

FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – *CAMPUS* CACOAL
Departamento do Curso de Direito

**A REPARAÇÃO AO DANO AMBIENTAL EMBASADA NO PRINCÍPIO
DO POLUIDOR-PAGADOR**

Agneta Sitowski

Cacoal-RO
2008

AGNETA SITOWSKI

**A REPARAÇÃO AO DANO AMBIENTAL EMBASADA NO PRINCÍPIO
DO POLUIDOR-PAGADOR**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Fundação Universidade Federal de Rondônia –
Campus Cacoal, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito sob
orientação do Prof. Esp. Nilton Ladislau da
Silva.

**Cacoal-RO
2008**

SITOWSKI, A.
A Reparação ao Dano Ambiental Embasada no Princípio do Poluidor-Pagador/
Agneta Sitowski --- 2008
Vii, 66 f. enc.; 30cm.

Monografia – Fundação Universidade Federal de Rondônia – *Campus* Cacoal, 2008.

Dedico esta obra a todos os meus amores: materno e paterno, filial, passional e fraternos, porque sem amor, eu nada seria.

É preciso pensar globalmente e agir localmente
(máxima do ambientalismo)

PARECER DE ADMISSIBILIDADE DO PROFESSOR ORIENTADOR

A acadêmica Agneta Sitowski desenvolveu seu Trabalho de Conclusão de Curso sobre o Tema “A reparação ao dano ambiental embasada no Princípio do Poluidor-Pagador”, obedecendo aos critérios do Projeto de Monografia apresentado ao Departamento de Direito da Faculdade Fundação Universidade Federal de Rondônia.

O Acompanhamento foi efetivo, tendo o desenvolvimento do trabalho observado os prazos fixados pelo Departamento de Direito.

Destarte, o acadêmico está apto à apresentação expositiva de sua monografia junto à banca examinadora.

Cacoal, 18 de Novembro de 2008

Nilton Ladislau da Silva
Orientador

RESUMO

SITOWSKI, Agneta. A reparação ao dano ambiental embasada no Princípio do Poluidor-Pagador, 66 folhas, Trabalho de Conclusão do Curso de Direito. Fundação Universidade Federal de Rondônia – *Campus* de Cacoal. 2008.

A legislação ambiental deve ser praticada através da reparação do dano ao bem ambiental. Criada em razão de pressões internacionais, a legislação ambiental nacional é uma das mais evoluídas do mundo, exemplar na teoria, mas ineficaz na prática. Em meio a uma legislação tão completa, a previsão da reparação ao dano ambiental independentemente de sanções penais ou administrativas, se posta em prática, se configura em um importante trunfo em defesa da natureza. O princípio do poluidor-pagador, instituído a nível mundial, se alia à responsabilidade da reparação praticada contra o meio ambiente. O princípio, acolhido pela Constituição Federal de 1988 obriga o poluidor a despendar esforços e meios para recuperar o bem degradado, e fazer com que o ambiente lesado retorne ao *status que ante*, além do que, permite que os recursos ambientais, até pouco tempo explorados gratuitamente, recebam seus reais valores. É um dos grandes princípios do Direito Ambiental por propor a reparação, pressupor a prevenção e servir como punição ao agente causador do dano. O princípio está vinculado à responsabilidade objetiva que facilita a reparação. O dano tem difícil conceituação e sua reparação promovida pela responsabilidade objetiva deve configurar, na prática, o retorno da natureza degradada. Ainda que a reparação específica seja a ideal, existem vários tipos de reparação ao meio ambiente, devendo ser usados de acordo com cada caso prático. Assim, considera-se que toda forma de recuperar o meio ambiente deve ser considerada, em razão da degradação avançada da natureza.

ABSTRACT

SITOWSKI, Agneta. A reparação ao dano ambiental embasada no Princípio do Poluidor-Pagador, 66 folhas, Trabalho de Conclusão do Curso de Direito. Fundação Universidade Federal de Rondônia – *Campus* de Cacoal. 2008.

The environmental legislation have got to be praticed through the reparation of the damage of environmental resource. Created on account of international pressures, the national environmental legislation is one of the most evoluted of the world, exemplar on theory, but ineffective in the pratice. In middle of a so completely legislation, the prevision of reparation of environmental damage independent of penal or an administrative sanction, if put to pratice, configures an important trump on defense of the nature. The polluter-pay principle, instituted in a world level, is associated to responsibility to reparation the lesion made against the envornment. The principle, recepted by Federal Constitution of 1988 compels the polluter to spend endeavours and means to recuperate the degraded resource and make the damaged environment returns to *status quo ante*, dispite of, permits that environmental resources, in the past free explored have its real value. The polluter-pay principle is one of the greatest principles of Environmental Law by suggest the reparation, to propose the prevention and used to punish the agent that occasioned the damage. The principle is linked to objective responsibility that facilitate the reparation. The damage is hardly regarded and its reparation promoted by objective responsibility must to afford, on pratice, the returns of degraded nature. Even though the specific reparation is the ideal one, there are many types of environmental reparation, that must be used according to each pratice case. So, had considered every manner of regain the environment must be allowed cause of the advanced nature destruction.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	9
2. A POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE	12
2.1 A EVOLUÇÃO DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE.....	12
2.2 A CONSITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE	14
2.2.1 O princípio da dignidade da pessoa humana.....	15
2.2.2 O direito ambiental como direito humano	16
2.3 A LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL.....	16
2.3.1 A Lei de Política Nacional do Meio Ambiente	17
2.4 OS INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE TUTELA AMBIENTAL.....	17
3. O PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR	20
3.1 CARACTERÍSTICAS DO PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR.....	21
3.1.1 O princípio do poluidor-pagador na reparação do dano ao meio ambiente.....	22
3.1.2 O princípio do poluidor-pagador e seus aspectos econômicos	23
3.1.3 A polêmica idéia de poluir mediante pagamento	24
3.2 O PRINCÍPIO DO POLUIDOR PAGADOR NO DIREITO AMBIENTAL INTERNACIONAL	25
3.3 O PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR NA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL	26
4. O DANO AO MEIO AMBIENTE	29
4.1 CONCEITO DE DANO AMBIENTAL.....	29
4.2 O OBJETO DO DANO AMBIENTAL.....	30
4.3 CAUSAS DO DANO AO MEIO AMBIENTE.....	30
4.4 O DANO AMBIENTAL E A OFENSA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA .	32
4.5 O DANO MORAL AMBIENTAL COLETIVO	33
4.5.1 O conceito de dano moral coletivo	34
5. A REPARAÇÃO DO DANO AO MEIO AMBIENTE	35
5.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL NA REPARAÇÃO AMBIENTAL.....	35
5.1.1 A responsabilidade civil ambiental	36
5.1.2 Conceito de responsabilidade civil ambiental.....	37
5.1.3 Funções e requisitos da responsabilidade civil ambiental	38
5.1.4 Pressupostos da responsabilidade civil ambiental.....	39
5.1.4.1 A questão da nexa de causalidade.....	40
5.1.5 A responsabilidade civil do Estado	41
5.1.5.1 A responsabilidade extracontratual do Estado	41
5.1.5.2 A responsabilidade solidária do Poder Público.....	42
5.1.6 Responsabilização objetiva no caso de danos sofridos por particulares.....	42
5.1.7 Excludentes da responsabilidade por dano ambiental	43
5.1.8 A imputação dos resultados tardios.....	44
5.1.9 Responsabilidade civil coletiva.....	45
5.2 A REPARAÇÃO AO DANO AMBIENTAL E SUA ABRANGÊNCIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO	45
5.2.1 As formas de reparação do dano ambiental	46
5.2.1.1 A reparação <i>in natura</i>	47
5.2.1.2 A compensação.....	48

5.2.1.3 A indenização	49
5.2.2 A reparação ao dano moral ambiental coletivo	50
6. A PRÁTICA DA REPARAÇÃO AMBIENTAL.....	52
6.1 OS POÇOS DE CARBONO	52
6.1.1 O mercado de carbono.....	53
6.1.2 O crédito de carbono	54
6.2 PRECIFICAÇÃO DOS RECURSOS AMBIENTAIS.....	55
6.2.1 A precificação da água no combate ao desperdício	56
6.3 TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL E O ICMS ECOLÓGICO.....	57
6.4 REFLORESTAMENO ARTIFICIAL DAS FLORESTAS	57

1. INTRODUÇÃO

Atualmente, o meio ambiente se encontra degradado em mais da metade de sua cobertura original; embora sua proteção seja alvo de modismos, os danos a este continuam sendo praticados e o descaso nas ações poluidoras desencadeiam previsões catastrofistas. Logo, a tutela ambiental se configura em uma das questões mais preocupantes da atualidade, todo o alarde sobre a devastação, o aquecimento global, o excesso de contingente populacional, a propagação de pragas e doenças, dentre outros, estão ligados a um tipo de dano à natureza.

A exploração ambiental tem seu cerne em um longo processo histórico, sua cronologia demonstra que apenas recentemente movimentos sociais, pressões internacionais e legislações pertinentes representaram medidas de proteção ambiental. Com isso, após séculos de exploração, todas as medidas de proteção ao meio ambiente se apresentam necessárias e urgentes.

Para a efetivação dessa proteção há a necessidade, dentre outras coisas, de uma legislação ambiental precisa quanto ao assunto. A legislação ambiental nacional e seu respectivo contexto histórico, exposta no capítulo inaugural, demonstra não somente algumas das principais normas ambientais do ordenamento jurídico pátrio, mas também os motivos que induziram à criação destas, sendo estes de origem nacional ou internacional.

Mais especificamente, a questão ambiental foi primeiramente defendida em âmbito internacional, num período posterior, adotada na política nacional do meio ambiente em razão principalmente das pressões internacionais, ou ainda com o escopo de regulamentação de exploração de bens ambientais; nesse contexto, o princípio do poluidor-pagador, que se originou em meio a tratados e convenções internacionais, foi acolhido pela legislação pátria.

Uma das formas de efetivar o resguardo ao meio ambiente é a aplicação prática dos princípios norteadores do Direito Ambiental, em especial a aplicação do princípio do poluidor-pagador. Tal princípio tem a função de prevenir e reparar o dano ao meio ambiente, agindo das mais diversas maneiras na tutela ambiental de acordo com necessidades específicas, ora configuradas na procura da proteção a um bem ambiental ainda intocado, ora na busca da reparação e recuperação a determinado bem ambiental já explorado. Além do que, este princípio tem funções preventiva, punitiva e repressiva.

Com a evolução da legislação ambiental nacional tal princípio se fixou como um meio de uso para a reparação ao meio ambiente, trazendo consigo a responsabilidade civil objetiva a ser aplicada em tais casos. Também, tratando-se de responsabilização, deve-se lembrar que o sujeito poluidor a ser penalizado pode ser pessoa física ou jurídica, e o dano pode ser material ou moral e a responsabilidade civil pode até mesmo ser coletiva.

Contudo, o princípio, embora de extrema importância para a reparação ao meio ambiente, recebe críticas em razão de sua nomenclatura, visto seu nome passar a falsa idéia do direito de se pagar para poluir. Tal argumento é um equívoco, pois o princípio do poluidor-pagador se coaduna perfeitamente com as necessidades de proteção do bem ambiental, não se configurando em uma permissão para poluir/degradar o meio ambiente, mas sim representando uma forma de obrigação de reparação do dano ao meio ambiente por parte do poluidor/degradador.

Assim, o princípio em tela tem sua gênese a partir da necessidade de responsabilização do agente poluidor a reparar o dano ambiental da melhor forma possível, considerando que o bem ambiental é público e de interesse da coletividade. Lembrando que o dano ao meio ambiente representa lesão a direito humano e ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, a norma positivada ou não que tutelar o meio ambiente torna-se de grande valia no ordenamento jurídico. Com isso, o dano existente deve ser reparado em razão da importância do bem ambiental para a coletividade e mesmo para a humanidade, para tanto, o ideal é a reversão da degradação proporcionando o retorno à situação anterior ao dano.

Deve-se, assim, analisar o dano ambiental em todas as suas causas e características, sendo este de difícil conceituação e suas causas nem sempre identificáveis, procura-se sanar o dano provocado ao meio ambiente pela cessação de suas conseqüências.

Sendo o dano o âmago da destruição à natureza e a reparação a ação imprescindível para a tutela desta, a aplicação do princípio do poluidor – pagador se constitui na solução do problema. Ainda mais que o emprego prático do referido princípio pressupõe a responsabilidade civil objetiva.

Verifica-se, no entanto, que mesmo a tutela ao meio ambiente interferindo na continuação da humanidade no planeta Terra, a salvaguarda da natureza enfrenta enormes dificuldades, o poluidor, embora ciente de seu dever para com o meio ambiente como forma de proteger a si mesmo e a seus descendentes, pratica o dano movido por questões financeiras. Este busca o imediatismo do lucro e ignora que a exploração dos recursos naturais, se exercida de acordo com legislação pertinente, também trará lucros por meio do desenvolvimento sustentável.

Assim, as normas não postas em prática são como mortas, e por isso devem ser multiplicados os casos práticos de reparação ao meio ambiente, multiplicando-se, assim, a chance de reversão de degradação do meio ambiente e a minimização das catástrofes naturais desencadeadas pela destruição da natureza.

2 - A POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE

A política ambiental nacional resultou de diversos fatores de influência, sendo um destes, a pressão internacional. Ao longo de sua evolução, verifica-se que nem sempre as decisões tomadas condiziam com a política econômica do governo, mas com o movimento ambiental internacional, as convenções e tratados assinados e condições impostas pelos organismos internacionais para a concessão de empréstimos e financiamento de obras.

2.1 A EVOLUÇÃO DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE

A política ambiental brasileira teve sua gênese na década de trinta, no governo de Getúlio Vargas; na época foram promulgados o Código das Águas, o Código de Minas, o Código Florestal, dentre outros, além das legislações pertinentes à proteção de patrimônio histórico e artístico e a criação dos primeiros parques nacionais.

Além da legislação pertinente, o governo criou ou direcionou agências setoriais. Para tratar de questões como a aplicação do Código das Águas, foi criado o Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal, IBDF. Posteriormente surgiram a Superintendência de Desenvolvimento da Pesca, SUDEPE, o Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária e demais superintendências que foram criadas com o escopo de proteger ou administrar, direta ou indiretamente, os recursos ambientais.

Verifica-se que a preocupação maior na política ambiental da época era racionalizar a exploração e uso dos bens ambientais e a delimitação de áreas de preservação permanente, limitando de certa forma a propriedade privada; não havia, entretanto, uma preocupação com o bem ambiental em si, sendo uma política de visão antropocentrista.

Na opinião de Sanchez¹ havia a finalidade de regulamentar a apropriação dos recursos ambientais, sendo que o Estado administrava tais recursos atendendo sua indústria, não havendo participação da sociedade na formulação de tal política.

A política nacional de então se ocupava tão somente com a exploração dos recursos ambientais, sem maiores preocupações com a preservação deste, tanto que o incentivo da ocupação do território nacional como a Marcha para o Oeste e posteriores incentivos a migrações para áreas remotas do país causaram grande degradação ambiental. Entretanto, tal situação era generalizada, a maioria dos países se dispunha a proteger os bens ambientais em razão de preocupações econômicas e regulamentação da exploração destes. Exemplo caracterizador com o descaso na preservação do meio ambiente é o antigo Código de Caça, que regulava a atividade de caça; entretanto, ela foi posteriormente reformulada e é atualmente denominada Lei de Proteção à Fauna².

Posteriormente, na ditadura militar, apesar da criação de vários órgãos ligados ao meio ambiente, o governo defendia a tese do crescimento econômico em detrimento da proteção à natureza. Tal governo, ao participar da Conferência de Estocolmo argumentou pela prioridade do desenvolvimento econômico em detrimento do meio ambiente, pois entendia que a proteção ambiental se consubstanciava em um obstáculo para o crescimento dos países subdesenvolvidos. Entretanto, a partir da Conferência o meio ambiente passou a ser tema de debates e foi amplamente defendido, tanto que as denúncias quanto à degradação ambiental aumentaram consideravelmente.

Assim, a década de setenta marcou o início do debate ambiental de maneira disseminada, o que acarretou o engajamento da sociedade na questão ambiental, surgindo associações e grupos reunidos em prol da causa.

Juntamente com o debate a respeito do meio ambiente as pressões externas se tornaram mais freqüentes e intensas, o que culminou na criação da Secretaria Especial de Meio Ambiente, SEMA, que na época se vinculava ao Ministério do Interior, esta atendia a determinadas necessidades diplomáticas, visto considerar exigências de organismos internacionais na aprovação de financiamentos internacionais³.

¹ SANCHEZ, Solange S. Silva **Cidadania Ambiental: novos direitos no Brasil** – Sanchez: Humanitas FFLCH/USP, Annablume, JANEIRO 2000, p. 66-7.

² MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. São Paulo-SP: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 83.

³ SANCHEZ, Solange S. Silva. *opus cit.*, p. 70-3.

Já em uma sociedade democrática, houve a criação do Instituto Brasileiro de Recursos Naturais Renováveis, ocorrido no final do governo Sarney, que segundo Mello⁴ marcou o desenvolvimento da política ambiental brasileira.

A promulgação da Lei nº 6938/81, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, marcou uma nova fase na política ambiental ao se propor a realizar uma gestão integrada dos recursos ambientais e representar a primeira tentativa de sistematizar a matéria ambiental quanto ao seu quadro jurídico-institucional.

Também considerada um marco, foi a promulgação da Lei nº 7.347/85, disciplinando a ação civil pública em razão de seu uso como instrumento na tutela ambiental.

A política ambiental pátria teve seu ápice, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, onde o meio ambiente, pela primeira vez em uma Constituição Federal Brasileira, ganhou capítulo próprio, além de todo o texto da presente Constituição ser direcionado à necessidade da preservação ambiental.

Atualmente, a legislação ambiental brasileira, em seu conjunto, é uma das mais avançadas do mundo, além do que, conta com o apoio de inúmeras Organizações Não-Governamentais no empenho por sua efetividade. Entretanto, ainda assim, o bem ambiental é incessantemente desrespeitado, faltando consciência da classe política e da classe social, visto a necessidade das leis serem promulgadas não somente por pressões internacionais, mas sim pela necessidade de proteção do bem ambiental por si só.

2.2 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE

Os sistemas constitucionais passaram a se dedicar ao meio ambiente a partir da década de setenta. As Constituições Pátrias que precederam a presente, não se preocuparam com a proteção ambiental, nem mesmo usaram a expressão “meio ambiente” em seu texto. Por sua vez, a Constituição Federal de 1988 foi denominada “verde”, obviamente em razão de sua preocupação com o bem ambiental⁵, sendo pioneira na tutela do referido bem jurídico.

⁴ MELLO, Marcelo Pereira de. **Direito e Justiça Ambiental**. Niterói: PGSD Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito, Universidade Federal Fluminense, 2002.

⁵ MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 211.

Vale lembrar que mesmo a ordem econômica do texto constitucional, que está fundada na livre iniciativa e na valorização do trabalho humano, elenca entre seus princípios a defesa do meio ambiente.

O meio ambiente é tratado no Capítulo VI do Título VIII, da Ordem Social, sendo que no artigo 225 com seus parágrafos e incisos, a proteção ao bem ambiental se configura de forma clara. No referido artigo, inclusive, encontra-se a fundamentação na Lei Maior para a reparação do dano ambiental⁶.

A atual Carta Constitucional elevou o meio ambiente a direito fundamental, e por consequência, indisponível, ressaltando seu caráter de direito difuso ao mencionar a necessidade da proteção ao ambiente não somente para as presentes, mas também para as futuras gerações. Esta erigiu o meio ambiente a um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.

A proteção constitucional ao meio ambiente tem também como pressuposto o direito à vida, valor fundamental, e eleva o direito ao meio ambiente sadio, a direito fundamental. Além de estar fundado no princípio da dignidade humana, que norteia toda a legislação ambiental.

2.2.1 O princípio da dignidade da pessoa humana

O art. 1º da Constituição Federal de 1988 se fundamenta na cidadania, na soberania, nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, no pluralismo político e na dignidade da pessoa humana.

Assim, tal princípio deve ser seguido até mesmo pelo fato de que é indisponível, e uma das ameaças ao princípio em questão é a degradação ambiental.

Segundo Destefenni⁷, o art. 225 da Constituição Federal ao enunciar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado declara direitos e garantias fundamentais, visto o art. 5º da Carta Constitucional ser exemplificativo, estando o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ligado diretamente ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Logo, o princípio da dignidade da pessoa humana deve nortear a aplicação de toda a legislação ambiental, visto estar expressamente registrado na Constituição

⁶ MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 212-14.

⁷ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP: Editora Bookseller, 2005, p. 134.

Federal de 1988, para Derani⁸ este é um princípio-essência, não admitindo concorrência alguma.

A Constituição Federal nele fundada procurou ressaltar direitos e garantias fundamentais.

Mazzuoli⁹ menciona a opinião de José Afonso da Silva, para quem o princípio da dignidade da pessoa humana é valor supremo capaz de atrair conteúdo dos direitos fundamentais do homem. Menciona também a opinião de Canotilho, para quem tal princípio é raiz fundante dos direitos humanos.

2.2.2 O direito ambiental como direito humano

Percebe-se que há uma dimensão ambiental em muitas questões relacionadas a direitos humanos¹⁰, o *caput* do art. 225 da Constituição Federal designa o meio ambiente como direito difuso. O artigo 5º da Carta Magna elenca os direitos humanos e garante a legitimidade de ação popular em anulação de ato lesivo ao meio ambiente; logo, o meio ambiente sadio é um direito fundamental.

Mais precisamente o direito ao meio ambiente se conforma nos direitos humanos de terceira geração. Sendo que para determinados autores esse configura como um dos principais de sua geração, como lembra Almeida¹¹, para Norberto Bobbio o direito ao meio ambiente não poluído é o mais importante.

O STF se manifestou quanto ao assunto ao enunciar que a prerrogativa do meio ambiente saudável dá a todos o direito ao meio ambiente equilibrado, um bem de uso comum do povo e necessário a uma qualidade de vida sadia. Este é, assim, um típico direito de terceira geração¹².

Por consequência, o meio ambiente como direito fundamental se caracteriza por sua irrenunciabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade¹³.

⁸ DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. Editora Max Limonad, 1997, p. 254.

⁹ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direito Internacional, Tratados e Direitos Humanos Fundamentais na Ordem Jurídica Brasileira**, Editora América Jurídica, 2001, p. 21.

¹⁰ SANCHEZ, Solange S. Silva **Cidadania Ambiental: novos direitos no Brasil** – Sanchez: Humanitas FFLCH/USP, Annablume, JANEIRO 2000.

¹¹ ALMEIDA, Paulo Santos de. **Ambiente, Direito de Terceira Geração e sua confirmação jurídica**, disponível em <<http://www2.oabsp.org.br/asp/esa/comunicacao/artigos/ambiente.pdf>>, acesso em 05/07/2008.

¹² NETO, Miguel Mônico. Porto Velho: Revista de Direito Ambiental, nº 1, Setor de Artes gráficas/MP-RO, 2005, p. 22.

¹³ BENJAMIN, Antonio Herman. **Meio Ambiente e Constituição: uma Primeira Abordagem, 10 anos de ECO – 92: O Direito e o desenvolvimento Sustentável**. Instituto o direito por um planeta verde, p. 94.

2.3 A LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL

Na época da promulgação da Constituição Federal em 1988, o Direito Ambiental já se compunha de princípios e instrumentos de defesa do meio ambiente, em razão de toda a legislação infraconstitucional existente até então, sendo esta recepcionada pela Constituição Federal. Para eventuais dispositivos que entrassem em choque com o texto constitucional, houve o Decreto nº 96.944/88, criando o Programa Nossa Natureza, que tinha como escopo corrigir deficiências. Segundo determinados autores o Programa Nossa Natureza foi um dos mais importantes fatos legislativos após a promulgação da Constituição Federal de 1988¹⁴.

2.3.1 A Lei de Política Nacional do Meio Ambiente

A Lei de Política Nacional de Meio Ambiente é uma das mais importantes leis na seara ambiental. Esta definiu pela primeira vez o conceito de meio ambiente, de poluição e de poluidor. Contemplou instrumentos e estratégias na implementação da política ambiental, zoneamento etc.

A referida lei adotou a responsabilidade do Estado quanto a possíveis danos causados pelo mesmo. Por meio desta, houve a criação do Sistema Nacional do Meio Ambiente, SISNAMA, e do Conselho Nacional do Meio Ambiente, CONAMA, que consistem em importantes instrumentos de gestão ambiental¹⁵. Também instituiu a responsabilidade objetiva do poluidor na reparação ao meio ambiente e atribuiu ao Ministério Público a propositura de ações com o fim de proteção e reparação do dano ambiental.

2.4 OS INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE TUTELA AMBIENTAL

Determinados meios processuais são ferramentas necessárias para a busca e obtenção da tutela de interesses ambientais, devendo o operador do direito optar pelo mais adequado de acordo com o caso concreto. A tutela ambiental é uma garantia

¹⁴ MAGALHÃES, Juraci Perez. *A Evolução do Direito Ambiental no Brasil*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2ª edição, 2002, p. 65.

¹⁵ SANCHEZ, Solange S. Silva *Cidadania Ambiental: novos direitos no Brasil* – Sanchez: Humanitas FFLCH/USP, Annablume, JANEIRO 2000, p. 85.

constitucional e se apresenta como verdadeira cláusula pétrea, alicerçada em fundamentos e princípios basilares garantidos na Constituição Federal conforme os artigos 1º e 3º da Carta Magna.

Dentre os instrumentos jurídicos processuais de proteção ambiental, a ação civil pública e a ação popular são ações específicas de tutela ambiental, engendrados para defesa dos direitos indivisíveis – difusos e coletivos. Os mesmos têm garantia no texto constitucional em razão do dever do Poder Público e da coletividade, de proteção do patrimônio ambiental, possuindo natureza de direito difuso em razão de sua indivisibilidade.

A propositura de ação civil pública não obsta a da ação popular, e não há que se falar em litispendência. Sendo que esta é considerada o maior mecanismo de tutela dos interesses difusos e coletivos na seara ambiental.

A Lei nº 7.347/85 regula a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente e outros bens e direitos; possui aplicabilidade na defesa de questões afetas ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor: artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, além de qualquer outro interesse coletivo ou difuso, o que veio a ser acrescentado pela Lei nº 8.078/90, o Código de Defesa do Consumidor.

A legitimidade ativa para as ações coletivas, tem: o Ministério Público, as associações constituídas a pelo menos um ano e com objetivo de proteção aos interesses coletivos, difusos e individuais homogêneos, as pessoas jurídicas estatais, órgãos da Administração Pública direta ou indireta, mesmo sem personalidade jurídica e as associações representativas. A pessoa física encontra legitimidade ativa na ação popular.

Vale fazer uma ressalva de que o Ministério Público se sobrecarrega com 96% das ações civis públicas¹⁶.

A Ação Popular é um dos mais tradicionais instrumentos de defesa dos interesses difusos existentes no direito brasileiro, pode ser utilizada como meio preventivo e também como meio repressivo, nesse caso, para obter a reparação ou ressarcimento do prejuízo causado.

O autor, embora agindo em nome próprio, funciona como substituto processual, pois defende, em juízo, em seu nome, interesses difusos pertencentes a toda sociedade.

¹⁶ MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 88.

Não se deve ignorar, no entanto, os meios processuais tradicionalmente conhecidos, em relação à previsão legal no Código Civil o art. 554 e o art. 555 permitem o uso de via ordinária para obrigação de fazer ou não-fazer, por exemplo, ou o pedido de caução pelo dano iminente. Também existe ação declaratória de existência ou inexistência de determinada relação jurídica devidamente cumulada com pedido de reparação do dano.

Todos estes instrumentos jurídicos são determinantes para a efetivação da tutela ambiental pela via judiciária, onde a reparação pode ser reclamada e cumprida segundo a legislação pertinente. Entretanto, fica registrada a observação de que, a despeito de toda a legislação ambiental e seus instrumentos e remédios jurídicos, o número de demandas a respeito de questões ambientais é muito reduzido, Carvalho¹⁷ lembra que, segundo levantamentos realizados, o Superior Tribunal de Justiça julga uma média de 200.000 processos ao ano, sendo que este apreciou cerca de 60 recursos ambientais, o Supremo Tribunal Federal julgou 15 recursos e o Tribunal Superior do Trabalho julgou dois; os números falam por si.

¹⁷ CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente e Direitos Humanos**. Curitiba: Editora Juruá, 2006, p. 301.

3 - O PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR

Os recursos ou bens ambientais têm seu consumo condicionado à degradação e à escassez. Como o bem ambiental é um bem que pertence à coletividade, a utilização deste como *res nullius*, seu uso gratuito por alguns representa uma forma de enriquecimento ilícito; retira-se um recurso que pertence a todos, e que, no entanto, nem todos os componentes da coletividade dele usufruem, para produzir riquezas, somente a quem o explora.

Na opinião de Machado¹⁸ o uso de forma gratuita dos bens ambientais é um enriquecimento ilegítimo do usuário, visto a coletividade, além de não usar tal recurso em toda sua potencialidade, também ficar onerada. Por esta razão, o poluidor, usando gratuitamente o bem ambiental e também lançando poluentes no ambiente acaba por invadir a propriedade pessoal dos que não poluem e assim terminam por confiscar o direito de propriedade alheia.

A instituição do princípio, também denominado *polluter-pay*, ou predador-pagador, vincula o poluidor a despender gastos no combate à poluição para manter o meio ambiente em patamar considerável e também na promoção de sua melhoria.

¹⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. Editora Melhoramentos, 8ª Edição, 2000, p. 45.

Assim, não seria a população que arcaria com os custos da degradação, mas sim o poluidor. Tal responsabilização se dá pela aplicação da teoria do risco, logo, o fato do poluidor praticar a atividade lesiva, juntamente com o nexo causal, criam o ônus da reparação.

A legislação assegura a responsabilidade civil objetiva nas questões ambientais, o que possibilita a vigência do princípio do poluidor-pagador na esfera da reparação do dano.

Albuquerque¹⁹ vê uma relação intrínseca entre o princípio em estudo e a responsabilidade civil objetiva, que é de grande valia para a proteção ambiental por induzir o poluidor a adequar sua atividade ao meio ambiente sob pena de ser responsabilizado.

3.1 CARACTERÍSTICAS DO PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR

Para Silva²⁰ *et al*, o princípio do poluidor pagador pode ser esclarecido como:

Um mecanismo que obriga o poluidor a reparar o dano causado por sua conduta, saldando sua dívida para com a sociedade e restituindo o meio ambiente a seu estado anterior (...) tem por objetivo imputar ao poluidor o custo social da degradação por ele gerada, criando um mecanismo de responsabilidade pelo dano ambiental não somente sobre bens e pessoas, mas sobre toda a natureza.

Para as referidas autoras, o princípio tem como finalidade a punição e reparação da degradação ao meio ambiente visando ainda a não estimulação de condutas que venham a lesar tal bem.

Para Derani²¹ o princípio em estudo é caracterizado por uma obrigação do poluidor de evitar, diminuir e reparar os danos ambientais com os instrumentos do direito e também por meio de novas normas de produção e consumo. Para esta, o princípio seria como um “princípio ponte” para o indispensável diálogo interdisciplinar para a proteção ambiental.

¹⁹ ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **A responsabilidade civil e o princípio do poluidor-pagador**. Teresina: Jus Navigandi, a. 4, n. 37, dez. 1999. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1694>>. Acesso em: 05/05/2000.

²⁰ SILVA, Nùbia Cristina Bezerra da; FIGUEIREDO, Pamôra Mariz Silva de; FARIA, Simone Alves de. **O princípio do Poluidor-Pagador à luz da Responsabilidade Objetiva: Instrumento para o alcance do Desenvolvimento Sustentável**. Dez anos da ECO-92, O Direito e o Desenvolvimento Sustentável, Instituto o direito por um planeta verde, p. 599.

²¹ DERANI Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. Editora Max Limonad, 1997, p. 159-60.

Destefenni²² lembra a opinião de Celso Antonio Pacheco Fiorillo e Adriana Diaféria, para quem o princípio visa evitar os danos ambientais à medida que coíbe o poluidor de continuar a prática da atividade poluidora.

Embora o princípio em estudo priorize, sobretudo, a reparação, seu caráter varia de acordo com as diferentes opiniões dos doutrinadores.

Para a doutrinadora Annelise Monteiro Steigleder mencionada por Destefenni²³, sua aplicação tem uma função social além da finalidade preventiva, reparatória ou punitiva e culmina na função de conservar o bem a ser preservado. E na opinião do próprio Destefenni²⁴ este princípio tem aspectos preventivos e repressivos.

Para Antunes²⁵ o princípio tem como ‘elemento diferencial’ o escopo de afastar o ônus econômico de cima da coletividade e direcioná-lo ao utilizador do recurso ambiental. Ele está fundado, segundo o autor, na prevenção e na solidariedade social, pois os recursos ambientais, ao serem poluídos, dependem um custo público para sua recomposição, e que é arcado pela sociedade, representando um subsídio ao poluidor. O princípio do poluidor-pagador representaria a eliminação de tais subsídios.

Enquanto que para Marcelo Abelha Rodrigues, também lembrado por Destefenni²⁶, a voracidade punitiva do poluidor pagador e sua sanção funciona como prevenção, educando a sociedade para evitar determinada conduta poluidora e aplicando a sanção para que esta figure como um mau exemplo que deve ser evitado, assim, tal sanção deve ser forte e severa direcionando a coletividade a evitar a degradação ambiental.

O autor também menciona o pensamento de Antônio Herman V. Benjamin, que acredita numa função além da reparatória, e lembra que as autoridades do Direito não devem ignorar o potencial desse princípio principalmente quanto às liminares concedidas²⁷.

3.1.1 O princípio do poluidor-pagador na reparação do dano ao meio ambiente

²² DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP: Editora Bookseller, 2005, p. 141.

²³ DESTEFENNI, Marcos. *Opus cit.* p. 144.

²⁴ DESTEFENNI, Marcos. *Opus cit.* p. 141.

²⁵ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental – Uma Abordagem Conceitual**. Editora Lúmen Juris, Rio de Janeiro, 2000, p. 221.

²⁶ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas – SP: Editora Bookseller, 2005, p. 142.

²⁷ DESTEFENNI, Marcos. *Opus cit.* p. 185 -6.

A aplicação deste princípio não pode e não deve minimizar a prevenção do dano ambiental, entretanto, sendo impossibilitada tal prevenção deve-se lutar pela reparação do dano, e quanto aos custos despendidos à aplicação do princípio deve somar a prevenção, a reparação e a repressão do dano ao meio ambiente.

Em suma, o agente não pode e não deve poluir, e fazendo-o, deve custear as eliminações dos efeitos poluidores, se não o fizer, deve pagar os custos sociais da poluição causada através de indenizações, multas e demais sanções e ainda assim deverá ser obrigado a corrigir a degradação. Assim, este se obriga, ao menos em tese, a tomar medidas de segurança para que os benefícios resultantes da atividade sejam maiores que os prejuízos causados por esta.

Na prática, este é utilizado como um instrumento na reparação, ainda que reste a dificuldade de quantificar o dano, determinando sua abrangência, quem e quando o causou e seu preço justo²⁸.

3.1.2 O princípio do poluidor-pagador e seus aspectos econômicos

Não há como não interpretar o princípio por um ângulo econômico, para Antunes²⁹ este tem origem econômica e se transformou em “um dos princípios jurídicos ambientais mais importantes para a proteção ambiental”.

Do ponto de vista econômico, considerando que toda atividade de produção desencadeia impactos no meio ambiente, os custos sociais e os danos não compensáveis são denominados externalidades. Entretanto, o valor social de benefícios existentes em razão da atividade realizada é inferior aos custos gerados, e o uso do ambiente sem seu devido pagamento gera um desequilíbrio; logo, a essas externalidades devem ser atribuídos valores monetários para que sejam devidamente reparadas à coletividade; assim deve haver uma internalização por parte do poluidor dos efeitos danosos.

Derani³⁰ explica que os efeitos são denominados externalidades por serem resultados da produção recebidos pela coletividade, enquanto que o lucro é recebido pelo produtor privado.

²⁸ SILVA, Nùbia Cristina Bezerra da; FIGUEIREDO, Pamôra Mariz Silva de; FARIA, Simone Alves de. **O princípio do Poluidor-Pagador à luz da Responsabilidade Objetiva: Instrumento para o alcance do Desenvolvimento Sustentável.** Dez anos da ECO-92, O Direito e o Desenvolvimento Sustentável, Instituto o direito por um planeta verde, p. 601.

²⁹ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental – Uma Abordagem Conceitual**, Lúmen Juris, Rio de Janeiro, 2000, p. 221.

Para Machado³¹ o custo ou externalidade deve ser ônus do poluidor, que poderá, a seu critério, repassar este custo a utilizadores posteriores.

Assim, para o agente que poluiu, ao seu pagamento à reparação do dano devem ser computados os valores de todos os benefícios angariados na sua produção em razão da ação ou omissão causadora do dano e que evitou a prevenção, e deve ainda ser acrescentado ao montante um determinado valor que desequilibre a equação custo-benefício da atividade exercida³².

Deve-se reconhecer que não existe um equilíbrio perfeito entre os custos gerados por uma atividade e os benefícios sociais proporcionados pela mesma; logo, há grande dificuldade em garantir a plena realização em respeito tanto às atividades econômicas quanto às questões ambientais. Mas ainda que tais dificuldades existam, estas devem ser contornadas em prol do meio ambiente.

Busca-se, a despeito das dificuldades, equilibrar o desenvolvimento econômico e a proteção ambiental com a aplicação efetiva do princípio do poluidor-pagador. O referido princípio funciona como um instrumento econômico que compele o agente poluidor que originou as mencionadas externalidades a assumir os custos impostos aos demais integrantes da coletividade.

Destefenni³³ menciona a opinião de Antonio Hermam V. Benjamin, para quem o objetivo do princípio do poluidor-pagador consiste em fazer com que as externalidades ambientais repercutem nos custos finais dos produtos e serviços em que a produção esteja na origem da atividade que poluir, assim, os agentes que originarem as externalidades deverão assumir os custos impostos a outros agentes, sendo estes ou outros produtores ou consumidores.

Por esse ponto de vista, acaba-se ligando o princípio a custos econômicos, fazendo com que este seja interpretado por muitos como um tipo de recurso econômico utilizado na responsabilização do agente poluidor para que internalize os efeitos causados por sua atividade³⁴.

³⁰ DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**, Max Limonad, 1997, p. 158.

³¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. Melhoramentos, 8ª Edição, 2000, p. 46.

³² DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP: Editora Bookseller, 2005, p. 142-3.

³³ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP: Editora Bookseller, 2005, p. 162.

³⁴ OLIVEIRA, Glauberson Aquino. **A Perspectiva Ambiental diante do Desenvolvimento Econômico**. Âmbito Jurídico, disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/aj/damb0005.htm>. Acesso em: 10/06/2008.

3.1.3 A polêmica idéia de poluir mediante pagamento

Há alguns impasses quanto à aplicação deste princípio, como a proposta de estabelecimento de taxas para o controle da poluição, que para alguns, figura como estabelecer valor monetário ao dano ambiental, sem considerar aspectos morais e éticos e não estimular a prevenção³⁵, correndo o risco de tal aplicação do instrumento de reparação ambiental apenas reforçar a indústria de indenizações.

Isso vai de encontro à idéia de que a reparação não deve desestimular ou minimizar a prevenção, entretanto, deve-se buscar a melhor saída sem transformar o dano em algo lícito, que o agente pode pagar para degradar, como a idéia do “poluo, mas pago”, visto tal bem de interesse difuso não dever ser transformado em equivalente de valor comercial que pode ser moeda de troca para o direito de poluir.

Sobre o assunto, Antônio Herman V. Benjamin lembrado por Destefenni³⁶, o princípio do poluidor-pagador não consubstancia um direito de poluir, desde que o agente poluidor pague pelos recursos que danificou ou utilizou. Tal autor acredita numa função além da reparatória, e lembra que as autoridades do Direito não devem ignorar o potencial desse princípio principalmente quanto às liminares concedidas.

Ademais, poluir mediante pagamento não condiz com os demais princípios da seara ambiental.

Entretanto, para Derani³⁷ o poluidor poderia se submeter a determinadas regras estatais mediante as quais lhes seriam concedidas permissões para prática de atividades danosas ao meio ambiente, com a condição de serem pagas taxas para tal propósito, que o obrigariam a despendar quantias em dinheiro na proporção do dano praticado; tal ação obrigaria o usuário a se questionar quanto à eficiência e lucratividade de tal atividade, se tal negócio não mais se mostrasse lucrativo, o poluidor deixaria de praticar a atividade.

Machado³⁸ menciona a tributação ao poluidor, em outras palavras, a tributação antipoluição, que incentivaria o uso de tecnologias menos poluidoras além de minimizar

³⁵ BAPTISTA, Zulmira M. de Castro. **Direito Ambiental Internacional, políticas e conseqüências**. Editora Pillares, São Paulo, 2005, p. 60.

³⁶ DESTEFENNI, Marcos. *Opus cit.* p. 185 -6.

³⁷ DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**, Max Limonad, 1997, p. 162.

³⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. Editora Melhoramentos, 2000, 8ª edição, p. 46.

custos administrativos e a economia do tempo de aplicação de sanções. Contudo tais tributos não isentariam o poluidor de responsabilidade residual para reparar o dano.

Por outro lado, o princípio do poluidor-pagador se mostra como a saída possível para um mundo mais cuidadoso com o bem ambiental.

3.2 O PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR NO DIREITO AMBIENTAL INTERNACIONAL

O Direito Ambiental Internacional teve um papel fundamental quanto ao princípio do poluidor-pagador, visto este ter sido adotado pioneiramente pela Organização para a Cooperação Econômica e Desenvolvimento, OCDE, onde o princípio era a fundamentação para o poluidor ou degradador ser obrigado a arcar com os custos para se chegar a um determinado nível de qualidade de vida, ele foi introduzido pela Recomendação C(72) 128 do Conselho Diretor, em que se tratava de princípios com seus aspectos econômicos das políticas ambientais³⁹.

Na mesma época este também foi defendido na Conferência de Estocolmo⁴⁰ quanto à indenização de vítimas de danos ambientais, de acordo com o Princípio 22 constante de sua Declaração de Princípios, segundo este:

Os Estados devem cooperar para continuar desenvolvendo o direito internacional, no que se refere à responsabilidade e à indenização das vítimas da poluição e outros danos ambientais, que as atividades realizadas dentro da jurisdição ou sob controle de tais Estados, causem às zonas situadas fora de sua jurisdição.

A atual Organização Mundial do Comércio, OMC, defendeu a aplicabilidade deste princípio no WICEN II em Roterdã em 1992 justamente no movimento em que se mencionou pela primeira vez o conceito de passivo ambiental. Também está presente no Tratado da Comunidade Européia. A Declaração do Rio na Eco 92⁴¹ o reforçou em seu princípio 16:

³⁹ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental – Uma Abordagem Conceitual**. Editora Lúmen Juris, Rio de Janeiro, 2000, p. 219.

⁴⁰ SILVA, Nùbia Cristina Bezerra da; FIGUEIREDO, Pamôra Mariz Silva de; FARIA, Simone Alves de. **O princípio do Poluidor-Pagador à luz da Responsabilidade Objetiva: Instrumento para o alcance do Desenvolvimento Sustentável**. Dez anos da ECO-92, O Direito e o Desenvolvimento Sustentável, Instituto o direito por um planeta verde, p. 601.

⁴¹ SILVA, Nùbia Cristina Bezerra da; FIGUEIREDO, Pamôra Mariz Silva de; FARIA, Simone Alves de. *Opus cit.* p. 601.

As autoridades nacionais devem procurar promover a internalização dos custos ambientais e o uso de instrumentos econômicos, tendo em vista a abordagem segundo a qual o poluidor deve, em princípio, arcar com o custo da poluição, com a devida atenção ao interesse público e sem provocar distorções no comércio e nos investimentos internacionais.

Vale ressaltar, que sendo o direito ao meio ambiente sadio um direito humano, segundo determinadas correntes tais normas se incorporam ao ordenamento jurídico em razão do § 1º, art. 5º da Constituição Federal⁴².

Entretanto, mais importante do que a menção dos tratados em convenções nos quais tal princípio figura é seu sentido norteador seguido a nível mundial, visto este direcionar as legislações dos mais diversos países na busca da reparação e reconstituição do bem ambiental.

3.3 O PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR NA LEGISLAÇÃO NACIONAL

O princípio em estudo está presente no ordenamento jurídico pátrio há pelo menos duas décadas, a partir do artigo 14, §1º, da Lei nº 6.938/81⁴³, *in verbis*:

Art. 14 – Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

(...)

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente de existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao meio ambiente.

Quanto à definição de poluidor, o artigo 3º, inciso IV, da mesma Lei⁴⁴, *in verbis*:

Artigo 3º Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

(...)

IV – poluidor: a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental;

Já o artigo 4º da referida lei⁴⁵ reforça a obrigação da reparação ambiental, *in verbis*:

⁴² MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direito Internacional – Tratados e Direitos Humanos Fundamentais na Ordem Jurídica Brasileira**. América Jurídica, 2001, p. 54.

⁴³ MEDAUAR, Odete. **Coletânea de Legislação de Direito Ambiental**. Revista dos Tribunais, 2005, p. 776.

⁴⁴ MEDAUAR, Odete. **Coletânea de Legislação de Direito Ambiental**. Revista dos Tribunais, 2005, p. 772.

⁴⁵ MEDAUAR, Odete. *Opus cit* .p. 772.

Art. 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

(...)

VII – à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.

A Constituição Federal de 1988⁴⁶ recepcionou o princípio em tela no artigo 225, §3º quando não estabeleceu nenhum elemento que vinculasse o dever de reparação do dano à culpa, logo, adotou a responsabilidade objetiva e o princípio do poluidor-pagador, senão, vejamos:

Art. 225 – Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

(...)

§3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

Também a Lei nº 9.433/97 sobre a Política Nacional sobre Recursos Hídricos, dispondo sobre a cobrança pela utilização do referido bem ambiental, é norteadada pelo princípio em estudo.

A Resolução nº. 258/99, e sua aplicabilidade para a execução das obrigações ali determinadas aplicam a responsabilidade de reparação pelo poluidor muito embora determinados setores assim não o entendam.

Em matéria a respeito de resíduos sólidos, sendo estes resíduos urbanos e industriais, o Decreto-Lei nº 488/85⁴⁷ de 25 de Novembro estabeleceu no art 1º que:

Art. 1º - O detentor de resíduos, qualquer que seja a sua natureza e origem, deve promover a sua recolha, armazenagem, transporte e eliminação ou utilização de tal forma que não ponham em perigo a saúde humana nem causem prejuízos ao ambiente.

Vale ressaltar que tal princípio já figura como um dos mais importantes, na legislação ambiental pátria, e não há mais necessidade de sua menção em lei específica como condição de sua aplicação, pois orienta a busca de soluções nas questões ambientais e figura como princípio acima da legislação positivada.

⁴⁶ MEDAUAR, Odete. *Opus cit.* P. 142.

⁴⁷ **Legislação Ambiente.** Disponível em: http://www.estg.ipg.pt/legislacao_ambiente/ficheiros/DL%20488-85.pdf. Acesso em: 01/07/2008.

4 - O DANO AO MEIO AMBIENTE

O dano ambiental configura-se em atentado, não somente contra os elementos atingidos diretamente por este, mas contra toda a vida existente na superfície terrestre, visto a teoria de que todos os elementos, bióticos e abióticos se encontram interligados, a lesão a um destes afeta aos demais.

Vale lembrar que na legislação pátria, o dano ao meio ambiente não configura tão somente uma lesão contra a natureza, mas atentados contra o patrimônio histórico, entre outros também são danos ao meio ambiente, visto a abrangência da lei ambiental nacional.

4.1 CONCEITO DE DANO AMBIENTAL

O dano ao meio ambiente não é facilmente conceituável, vale ressaltar as características deste, que são próprias e devem orientar sua lida na ordem jurídica. Neste há uma afetação a uma pluralidade difusa de vítimas, dificilmente reparável. Para tal dano as indenizações ou compensações têm mero valor simbólico em frente ao valor do bem ambiental afetado. Assim, configura-se a dificuldade de fixar o alcance real do dano em questão⁴⁸.

Para o Direito Civil “dano é todo prejuízo ou perda de um bem juridicamente protegido”.⁴⁹

Freitas⁵⁰ adota o conceito de dano de Fischer, sendo que para este, dano é o prejuízo que o sujeito de direitos sofre através da violação de um bem jurídico, com a ressalva de que constitui exceção na hipótese do sujeito que tenha infligido a si mesmo, sendo este o próprio lesado.

⁴⁸ DA SILVA, Mauro Cipriano. **Desastre Ambiental Indenização**. Consulex, ano XI, nº 244, p. 42-3.

⁴⁹ ANGUER, Anne Joyce. **Dicionário Jurídico**. Editora Rideel, 2002, 6ª edição, p. 55.

⁵⁰ FREITAS, Vladimir passos de. **Direito Administrativo e Meio Ambiente**. Editora Juruá, Curitiba, 2005, 3ª edição, p. 53.

Quanto ao conceito específico de dano ambiental, segundo Antunes⁵¹ o dano ao meio ambiente é dificilmente conceituável por sua multiplicidade de efeitos e pulverização de vítimas, que impossibilita a reparação e fere direito difuso atemporal que pertence tanto às presentes quanto às futuras gerações.

Segundo Destefenni⁵², em sentido amplo o “dano ambiental” engloba os atos contra a natureza e também contra o meio cultural e artificial e consiste em ofensa contra uma garantia constitucional fundamental, a garantia da dignidade da pessoa humana.

4.2 O OBJETO DO DANO AMBIENTAL

O dano ambiental tem por objeto o patrimônio natural e demais elencados na legislação ambiental, formado por componentes ambientais e onde se verificou a grande dificuldade da responsabilidade civil na reparação ambiental, que é a avaliação do desequilíbrio ambiental e o surgimento do dano.

O objeto material do dano ambiental ou ecológico pode ser definido no conjunto de recursos bióticos que são os seres vivos, o conjunto de recursos abióticos, que consiste em elementos como a terra, o ar, a água etc, e a interação entre ambos os grupos⁵³.

As três questões que envolvem maior dificuldade para o direito são a identificação da natureza física do dano, a natureza econômica deste e a natureza espaço-tempo do dano ambiental⁵⁴.

4.3 CAUSAS DO DANO AO MEIO AMBIENTE

O dano ambiental, via de regra é desencadeado pela poluição.

A definição de poluição pode ser usada de acordo com a definição de poluição atmosférica, nos conformes da Declaração de Princípios sobre a Luta contra a Poluição

⁵¹ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental – Uma Abordagem Conceitual**. Editora Lúmen Juris, Rio de Janeiro, 2000, p. 108.

⁵² DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP, Editora Bookseller, 2005, p.133.

⁵³ DESTEFENNI, Marcos. *Opus cit.* p. 131.

⁵⁴ SILVA, úbia Cristina Bezerra da; FIGUEIREDO, Pamôra Mariz Silva de; FARIA, Simone Alves de. **O princípio do Poluidor-Pagador à luz da Responsabilidade Objetiva: Instrumento para o alcance do Desenvolvimento Sustentável**. Dez anos da ECO-92, O Direito e o Desenvolvimento Sustentável, Instituto o direito por um planeta verde, p. 607.

do Ar⁵⁵, de 1968, “é a presença de substância estranha ou variação importante na proporção de seus componentes suscetível de provocar efeito nocivo ou criar dano ou incômodo”.

A poluição tem sido objeto de estudo dos mais diversos órgãos especializados, inclusive de organismos internacionais ligados à Organização das Nações Unidas. Também, diversas conferências quanto ao tema já foram realizadas, na Conferência de Bangkok em 1969 houve a cogitação a respeito da criação de Comitê Especial de Peritos para estudar a natureza da poluição e as causas desta e também a solicitação de pesquisa quanto à proteção jurídica contra contaminação. Também a ONU criou o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (UNEP) com o objetivo de estudar problemas ligados à contaminação ambiental⁵⁶.

A atividade humana pode causar dano ao meio ambiente tanto pela poluição quanto pela espoliação. A poluição é em sua essência um processo aditivo, e a espoliação um processo extrativo, onde ocorre a extração dos recursos naturais de seu *habitat*. Até mesmo um lançamento de resíduos em um rio pode ser considerado “extrativo”, pois pode limitar a disponibilidade de água potável, peixes e demais recursos advindos deste⁵⁷.

A legislação ambiental vincula poluição e degradação, onde a poluição resultaria da degradação ambiental, que se tipificaria no dano ambiental⁵⁸.

Juridicamente falando a substância poluente deve ser introduzida por ação antrópica, no entanto, o conceito de dano é subjetivo, o que cria uma dificuldade na regulamentação deste.

Nas características de poluição existem principalmente quatro elementos, sendo estes a fonte, o agente poluidor, o meio pelo qual o agente poluidor é transmitido e o efeito das atividades deste agente.

Quanto à fonte, as atividades humanas poluentes podem ser tanto fonte localizada quanto fonte difusa⁵⁹.

A poluição de fonte difusa é mais custosa em sua identificação e controle visto a dificuldade em identificar o nexo de causalidade entre a atividade poluidora e os efeitos

⁵⁵ BAPTISTA, Zulmira M. de Castro. **Direito Ambiental Internacional, políticas e consequências**. Editora Pillares, São Paulo, 2005, p. 59.

⁵⁶ MATTOS, Adherbal Meira. **Direito Internacional Público**. Renovar, Rio de Janeiro, 1996, p. 335.

⁵⁷ BAPTISTA, Zulmira M. de Castro. *Opus cit.* p. 309.

⁵⁸ DA SILVA, Mauro Cipriano. **Desastre Ambiental Indenização**. Consulex, ano XI, nº 244, p. 42-3.

⁵⁹ BAPTISTA, Zulmira M. de Castro. *Opus cit.* p. 56.

ambientais, pois geralmente há várias fontes envolvidas e esta tende a levar tempo para se materializar e geralmente se espalha no espaço.

Também a poluição de fonte difusa, se subdivide em intencional e não intencional, a intencional é ocorrente em função de produto secundário de atividade produtiva.

Quanto ao agente poluidor, nas palavras de Baptista⁶⁰:

O “agente poluidor” é a substância ou energia criada ou deslocada pela fonte que produz os efeitos danosos, em virtude de sua toxicidade inerente, de sua concentração em determinado meio, ou da presença de outros fatores capazes de ter ação catalisadora. Por causa da variação em suas composições químicas e capacidade degenerativa, poluentes diferentes requerem regimes regulatórios diversos.

Também segundo a autora⁶¹,

A poluição é definida essencialmente a partir de seus efeitos, que compreendem fenômenos de concentração e acumulação. Os fenômenos de concentração têm freqüentemente caráter ocasional imprevisível, como os que ocorrem por fenômenos meteorológicos, e estão associados à forma aguda. Quando aguda, a poluição é sentida imediatamente como resultado da ação direta de uma substância ou energia produzida por uma fonte de origem localizada.

4.4 O DANO AMBIENTAL E A OFENSA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Constituição Federal abraçou o princípio da dignidade da pessoa humana, sendo que vários doutrinadores o destacam como direito fundamental garantido constitucionalmente, como, aliás, a própria Constituição Federal designa.

Para Rizzato Nunes, mencionado por Destefenni⁶², a dignidade é o primeiro fundamento do sistema constitucional e também o último arcabouço da guarida de direitos individuais, assim, é a dignidade que dá a direção a ser considerada pelo intérprete.

Não restam dúvidas quanto à importância do referido princípio no sistema jurídico, e uma das mais preocupantes ofensas à dignidade da pessoa humana está ligada à agressão ao meio ambiente, e essa agressão é o próprio dano ambiental, logo, tal dano é uma afronta ao

⁶⁰ BAPTISTA, Zulmira M. de Castro. **Direito Ambiental Internacional, políticas e conseqüências**. Editora Pillares, São Paulo, 2005, p. 57.

⁶¹ BAPTISTA, Zulmira M. de Castro. *Opus cit.* p. 58.

⁶² DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP, Editora Bookseller, 2005, p.133.

princípio da dignidade da pessoa humana, sendo que a reparação ao dano deve ser analisada nesse contexto.

Assim, o art. 225 da atual Constituição Pátria, em que há a menção à reparação ambiental, e defende, assim, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um dos direitos e garantias fundamentais que integra o rol exemplificativo do art. 5º da Constituição Federal.

Destefenni⁶³ registra o pensamento de Carlos E. P. Ruzyk, para quem, ao se fixar o *quantum* indenizatório, se efetiva o princípio da dignidade da pessoa humana em razão de que o dano à dignidade é produzido pela atividade danosa.

4.5 O DANO MORAL AMBIENTAL COLETIVO

O dano ambiental, ao constituir lesão com efeitos sobre a coletividade desencadeia não somente um dano material ou patrimonial, mas também um dano extrapatrimonial ou moral, passivo de reparação. Deve-se considerar a reparação do dano moral ambiental ou dano extrapatrimonial em questões de direito difuso, visto a Constituição Federal de 1988 ter estabelecido tal reparabilidade nos incisos V e X de seu art. 5º.

Como tem havido profundas transformações no direito, podendo estas, ser entendidas como uma espécie de “socialização”, tais mutações estão conduzindo ao primado do coletivo sobre o individual, o que deu nova idéia ao dano moral coletivo, ademais, se o indivíduo é passivo de sofrer dano moral, também o pode a coletividade.

Para Ramos⁶⁴ o fato que possibilitou a afirmação do dano moral coletivo foi a aceitação do dano moral sofrido por pessoa jurídica, assim, o dano moral deixou de equivaler a dor psíquica, exclusivo de pessoa física.

Para Leite⁶⁵ o dano ambiental é dotado de uma conceituação ambivalente, pois designa a lesão sobre o patrimônio ambiental e também ricocheteia nos interesses pessoais, originando, dessa forma, o dano extrapatrimonial.

⁶³ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP, Editora Bookseller, 2005, p.142-3.

⁶⁴ RAMOS, André de Carvalho. **Ação Civil Pública e o Dano Moral Coletivo**. Revista Direito do Consumidor, nº 25, São Paulo, RT, 1998, p. 80.

⁶⁵ LEITE, José Rubens Morato. **Dano Ambiental: do Individual ao Coletivo Extrapatrimonial**. São Paulo, RT, 2000, p.98.

4.5.1 O Conceito do Dano Moral Coletivo

Bittar Filho⁶⁶ afirma que o dano moral coletivo é uma lesão na esfera moral de determinada comunidade, em outras palavras é uma “violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos”. Este defende o dano moral coletivo como um exemplo de respeito aos grupos sociais, em razão de que a ofensa a estes, pode ter maior gravidade do que a individual.

Vieira⁶⁷ *et al*, adotam o conceito de dano moral coletivo de Marco Antonio Marcondes Pereira, para quem o dano moral coletivo resulta da ação ou omissão lesiva e significativa praticada por pessoa contra a coletividade, que suporta sentimento de repulsa pelo fato danoso, de difícil reparação, ou de conseqüências históricas.

Para Milaré⁶⁸, dano ambiental é a lesão intolerável que existe em função de ação humana em relação ao meio ambiente como macrobem que interessa à coletividade.

Para este autor:

O dano ambiental, embora recaia diretamente sobre o ambiente e os recursos e elementos que o compõe em prejuízo da coletividade, pode, em certos casos, refletir-se material ou moralmente sobre o patrimônio, os interesses ou a saúde de uma determinada pessoa ou de um grupo de pessoas determinadas ou determináveis.

Para Bittar Filho⁶⁹:

O dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial.

⁶⁶ FILHO, Carlos Alberto Bittar. **Do Dano Moral Coletivo no Atual Contexto Jurídico Brasileiro**. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, nº 12.

⁶⁷ VIEIRA, Vinicius Marçal, MENDONÇA, Jales Guedes Coelho. **Danos Morais Coletivos em Matéria Ambiental**. Consulex, ano XII, nº 264, p. 60.

⁶⁸ MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. Lúmen Juris, Rio de Janeiro, 1999, p.110.

⁶⁹ FILHO, Carlos Alberto Bittar. *Opus cit.* p. 29.

Também se tornou questão pacífica a cumulatividade entre o dano material e o dano moral. De acordo a Súmula nº 37 do STJ⁷⁰, “São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral, oriundos do mesmo fato”.

Logo, tendo a lesão do meio ambiente efeitos sobre a coletividade, também pode-se concluir a existência do dano extrapatrimonial coletivo ou difuso.

5 - REPARAÇÃO DO DANO AO MEIO AMBIENTE

A reparação do dano ao meio ambiente se mostra necessária, em sua execução deve haver um retorno ao estado natural do bem ambiental tutelado. Esta se apresenta como a mais realista forma de proteção ambiental, visto cerca de 54% de toda área terrestre já ter sofrido intervenção antrópica, somente a proteção de 46% da superfície terrestre onde a natureza impera ainda absoluta não é suficiente para a manutenção do equilíbrio ecológico⁷¹; logo, tal proteção em conjunto com a reparação do dano ambiental dão a esperança de que os quadros de destruição ambiental possam ser paralisados e mesmo revertidos.

Obviamente o alarde das entidades ambientalistas quanto à necessidade de preservação do meio ambiente ainda intocado faz sentido, no entanto, a ação de reparar o ambiente degradado é tão imprescindível quanto o ato de preservar.

5.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL NA REPARAÇÃO AMBIENTAL

O presente trabalho tem por objeto de estudo a reparação do dano ambiental, logo, a responsabilidade civil é interesse do mesmo, em razão de não se poder falar em reparação do dano sem antes analisar a responsabilidade civil e as formas de aplicação desta no campo ambiental.

⁷⁰ DJI, disponível em: http://dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj_0037.htm. Acesso em: 05/07/2008.

⁷¹ CONSERVATION. Disponível em: <http://www.conservation.org.br/como/index.php?id=9>. Acesso em: 06/07/2008.

O Direito Brasileiro adotou a responsabilidade civil oriunda do Direito Romano⁷².

A responsabilidade civil, em sua origem coletiva e objetiva, com sua evolução tornou-se individual e subjetiva. Entretanto, no período decorrente após a Revolução Industrial, determinados casos concretos exigiram novas formas de aplicação da responsabilidade civil, o que cumulou com exceções quanto à aplicação da responsabilidade subjetiva, fazendo com que a responsabilidade objetiva se amoldasse a tais casos.

Com o passar do tempo, a responsabilidade objetiva se desenvolveu e ampliou seus critérios, principalmente quanto à idéia do risco. Contudo, há várias formas de qualificação desse instituto, cumulando na teoria do risco, a mais extrema, ligada diretamente aos interesses resguardados pelo Direito Ambiental⁷³.

Quanto à responsabilidade civil no Direito Ambiental, esta foi enunciada somente em 1981, na Lei nº 6.938/81, a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente.

5.1.1 A Responsabilidade Civil Ambiental

A responsabilidade civil por danos causados ao meio ambiente, é o resultado de uma conduta positiva ou negativa desenvolvida por imprudência ou negligência e que gera dano a outrem.

Através da responsabilidade civil pode-se exigir, juridicamente, a reparação do dano, tentando-se a restituição ao estado anterior. Além de compelir o potencial poluidor a medidas preventivas.

A tendência da responsabilidade civil subjetiva como regra é evidente, entretanto, para fins de proteção ambiental esta se torna inviável, o Direito Ambiental não trata de direito individual, mas de direito difuso. O dano ambiental muitas vezes atinge proporções de difícil reparação; se o autor da denúncia ainda necessitar armar-se por meios de prova contra o infrator para demonstrar sua conduta lesiva, a obtenção de prestação jurisdicional favorável torna-se quase impossível.

A Lei nº 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, como legislação especial, adota expressamente a teoria da responsabilidade objetiva.

⁷² DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP, Editora Bookseller, 2005, p.59.

⁷³ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP, Editora Bookseller, 2005, p.69.

O Código Civil, em seu art. 927 estabelece de forma clara e inteligível que o agente causador do ato ilícito se vincula à obrigação da reparação do dano, “independentemente de culpa”, em casos específicos estabelecidos na lei ou em atividade desenvolvida normalmente pelo autor, quando esta representar riscos para direitos de outrem.

Segundo Albuquerque⁷⁴, como argumento a favor da responsabilidade civil objetiva na seara ambiental, em razão da legitimidade do cidadão comum, José Carlos Barbosa Moreira compara a luta do cidadão pela tutela civil à luta de Davi desarmado de funda contra um gigante, sendo que a complexidade da questão, as despesas, a falta de conhecimentos, concorrem para desencorajá-lo.

A Lei nº 7.347/85 a respeito da Ação Civil Pública trata da responsabilidade civil em sua teoria objetiva. Assim como demais legislações que embora nem sempre explícitas, tratam da reparação ambiental de acordo com as regras da responsabilidade objetiva.

No capítulo destinado ao Meio Ambiente, a Constituição Federal de 1988 adotou a teoria da responsabilidade objetiva.

De acordo com o art. 225 da Constituição Federal, o poluidor é imputado de tríplice responsabilidade, sendo pessoa física ou jurídica, lhe são imputadas sanções civil, penal e administrativa, para Fiorillo⁷⁵, todos estão reunidos em um mesmo conceito de antijuricidade.

Tal dispositivo não permite ao agente poluidor alegar *bis in idem*, visto a reparação ocorrer independentemente das demais sanções.

A Constituição abraçou assim a “regra da cumulatividade das sanções”, até mesmo pelo fato de que as sanções mencionadas “protegem objetos distintos e se sujeitam a regimes jurídicos diversos”.

5.1.2 Conceito de responsabilidade civil ambiental

⁷⁴ ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **A Perspectiva Ambiental diante do Desenvolvimento Econômico**. Disponível em: <http://www.tj.ro.gov.br/emeron/sapen/2001/junho/0106/Acesso em: 01/11/2007>.

⁷⁵ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. Editora Saraiva, 6ª edição, 2005, p. 46-50.

Para Sérgio Cavalieri Filho, citado por Destefenni⁷⁶, a responsabilidade civil é dever jurídico sucessivo para a recomposição do dano ocorrido em razão de violação de dever jurídico originário.

A responsabilidade civil em seu sentido amplo seria uma consequência pelo não cumprimento de uma obrigação. Tal obrigação pode ser tanto uma conduta positiva quanto negativa, advinda de uma obrigação tanto contratual quanto extracontratual.

O fundamento da responsabilidade se apóia em princípios como o da igualdade dos ônus e dos encargos sociais.

A responsabilidade civil acarreta uma sanção civil, que segundo Fiorillo⁷⁷, “visa, regra geral, uma limitação patrimonial”.

Nesta prevalece a noção de natureza de obrigação, e no Direito Privado essa obrigação é de indenizar.

Ocorre que o dano ambiental é de âmbito do Direito Público, o que faz a aplicação da responsabilidade civil ser empregada de forma diferenciada, que será analisada ao longo do presente capítulo.

5.1.3 Funções e requisitos da responsabilidade civil ambiental

A função atribuída à responsabilidade civil ambiental, de acordo com a opinião de Fernando Pessoa Jorge, mencionado por Destefenni⁷⁸, é meramente reparadora, ou seja, deve restituir ao lesado o estado em que este se encontraria na não existência da lesão. A função primária é reparadora e a existência do prejuízo, o pressuposto para sua aplicação. Assim, sua razão de ser se encontra no dano.

Para Destefenni⁷⁹, a responsabilidade civil ao ser conexa com a responsabilidade criminal, exercem funções com primazia punitiva-preventiva.

Para alguns doutrinadores, como requisitos da responsabilidade civil ambiental são imprescindíveis a periodicidade, a anormalidade e ainda a gravidade do prejuízo.

⁷⁶ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP, Editora Bookseller, 2005, p.78.

⁷⁷ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. Editora Saraiva, 6ª edição, 2005, p. 47.

⁷⁸ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP, Editora Bookseller, 2005, p.78.

⁷⁹ DESTEFENNI, Marcos. *Opus cit.* p. 77

Assim, deve haver a consideração de caso a caso, onde as circunstâncias do dano devem ser analisadas, ainda que no conceito de dano já estejam implícitas a anormalidade e a gravidade.

Vale ressaltar que como a sociedade atual é uma sociedade de risco, seria impossível reparar todo dano causado.

Para Freire⁸⁰, casos como a poluição industrial devem ser compatíveis com a evolução econômica e social e também com a preservação ambiental. Assim, o doutrinador não concebe, hodiernamente, uma sociedade sem indústrias, sem o crescimento das cidades e da população e sem a produção necessária para prover tal sociedade:

Desse modo, a fumaça das chaminés e dos veículos e as escavações para aproveitamento das jazidas minerais devem ser consideradas como elementos normais e circunstanciais do processo econômico. Logo, não se cogitaria uma ação indenizatória pela instalação de uma fábrica com sua chaminé; nem a construção de uma barragem de rejeitos, por si só, constituirá fator de indenização. Sendo consideradas atividades normais devendo assim ser toleradas pela sociedade. Na forma de uma visão racional, não se pode negar a utilidade dessas atividades e os benefícios econômicos e sociais proporcionados pelas mesmas.

Também deve constar como requisito o próprio dano, visto sem este não haver o que reparar.

5.1.4 Pressupostos da Responsabilidade Civil Ambiental

O instituto da responsabilidade civil tem como pressuposto o princípio *neminem laedere*, que transparece na proibição de ofender.

De acordo com entendimento doutrinário, há três pressupostos para a ocorrência de tal responsabilidade por dano ambiental, a ação ou omissão do réu, o evento danoso e a relação de causalidade.

Quanto à questão da culpa como pressuposto para a responsabilidade civil, é entendimento pacífico que a culpa figura como pressuposto na responsabilidade subjetiva, entretanto, a responsabilidade objetiva prevalece na seara ambiental e esta dispensa a culpa.

⁸⁰ FREIRE, Willian. **Direito Ambiental Brasileiro**. Aide Editora, 2ª edição, p. 156-7.

Considera-se a relevância do bem jurídico tutelado, no caso, o bem ambiental, assim, comprovada a autoria do dano e a gravidade deste, deve haver a obrigação de reparar.

A própria Constituição Federal enunciou a ampla responsabilidade em sede ambiental, em seu art. 225, não requerendo a culpa como pressuposto para a responsabilização.

Não se cogita nem mesmo de culpa presumida em face da norma expressa no § 1º do art. 14, da Lei Nacional de Política Ambiental, onde é clara a disposição quanto à obrigação do poluidor de reparar ou indenizar o dano independentemente de culpa.

Oliveira⁸¹ opina que:

É imperioso que, em termos ambientais, a idéia de culpa seja abstraída, dando espaço à responsabilidade civil objetiva, que preconiza como condição necessária e suficiente a existência do nexo de causalidade para que se apliquem as devidas penalidades, pois “não se aprecia subjetivamente a conduta do poluidor, mas a ocorrência do resultado prejudicial ao homem e seu ambiente.

Verifica-se que a ilicitude não configura um pressuposto para a responsabilidade ambiental, pois em se tratando de proteção ambiental nem a licitude da atividade realizada pelo agente causador do dano o exime da responsabilidade do dano.

Baptista⁸² argumenta que de acordo com o artigo 41 da Lei de Bases do Ambiente há a obrigação de indenizar quando o agente causar dano ambiental significativo em razão de determinada ação perigosa ainda que respeitando o normativo aplicável.

5.1.4.1 A questão do nexo de causalidade

Quanto ao nexo ou relação de causalidade, este cria o vínculo entre a conduta e o dano, o resultado deste pode ser atribuído a um autor. Contudo pode haver mais de uma causa a produzir o resultado danoso. A respeito há três teorias, a teoria da equivalência das condições, *conditio sine qua non*, a teoria da causalidade adequada e a teoria dos danos diretos e imediatos ou teoria da interrupção do nexo causal.

⁸¹ OLIVEIRA, Glauberson Aquino. *A Perspectiva Ambiental diante do Desenvolvimento Econômico*. Disponível em: <http://www.tj.ro.gov.br/emeron/sapen/2001/junho/0106/Acesso em: 01/11/2007>.

⁸² BAPTISTA, Zulmira M. de Castro. *Direito Ambiental Internacional, políticas e consequências*. Editora Pillares, São Paulo, 2005, p. 294-5.

A teoria da equivalência das condições afirma que todas as condições que concorrem para o resultado têm o mesmo valor, e a relação de causalidade pode ser encontrada quando a condição que for eliminada hipoteticamente levar à eliminação do resultado.

Na teoria da causa adequada a causa seria aquela que normalmente levaria ao resultado.

Conforme Sergio Cavalieri Filho, lembrado por Destefenni⁸³ a teoria da equivalência das condições prepondera no âmbito penal e a teoria da causalidade adequada predomina no âmbito civil.

A teoria da interrupção do nexo causal ou teoria do dano direto e imediato foi adotada pelo Código Civil no art. 403, configurando como um meio termo entre a teoria da equivalência das condições e a teoria da causalidade.

Também é entendimento pacífico da dificuldade existente em se provar o nexo de causalidade. Assim, na seara ambiental deve haver uma atenuação do *ônus probandi* do nexo de causalidade.

Essa atenuação advém da teoria do risco integral na responsabilidade ambiental, o nexo, assim, é estabelecido entre a atividade do sujeito e o dano e não entre a conduta e o resultado danoso, havendo a prova do dano vinculado ao agente, configura-se sua obrigação de reparação. Pois em uma atividade os riscos devem ser internalizados, havendo dano, há a presunção de causalidade.

Existem casos em que há a desnecessidade de comprovação do nexo de causalidade entre a atividade do requerido e o dano causado. Tal fato ocorre no caso da reserva florestal necessária e imposta em legislação mas que se encontra desmatada na propriedade. A jurisprudência⁸⁴ determinou a desnecessidade de comprovação do nexo de causalidade.

Em relação às causas do dano, também pode haver as concausas, que existem quando mais de uma causa concorre na produção do resultado danoso podendo estas serem preexistentes, concomitantes e supervenientes.

5.1.5 A responsabilidade civil do Estado

⁸³ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP, Editora Bookseller, 2005, p.94.

⁸⁴ STJ – Julgamento Unânime, 03/12/2002 – DJ: 19/12/2002, Resp. nº 327.254-PR2001/0064980-4 <http://www.mp.ro.gov.br/c/portal/layout>.

O Estado, como ente dotado de personalidade jurídica, responde pelo dano ambiental por ele efetivado ou mesmo omissivo.

Na responsabilização do Estado, apesar da variedade de teorias, para a jurisprudência este responde de acordo com a teoria do risco administrativo, que difere da teoria do risco integral na exclusão da responsabilidade do Estado em caso fortuito e também de força maior, no fato exclusivo da vítima e fato exclusivo de terceiro.

Também vale ressaltar que tal regra vale não só quanto à jurisdição deste, pois de acordo com o Princípio 21 da Declaração de Estocolmo e com o Princípio 2 da Declaração do Rio de Janeiro⁸⁵, há a responsabilização do Estado quanto às atividades efetivadas sob sua jurisdição não causarem danos ao meio ambiente de outro estado ou mesmo de área de jurisdição internacional.

5.1.5.1 Responsabilidade Extracontratual do Estado

Deve-se abrir um parêntese para analisar a responsabilidade extracontratual do Estado, visto as pessoas jurídicas, mesmo de Direito Público, serem imputáveis quanto à responsabilidade extracontratual por dano ambiental.

Destefenni⁸⁶ lembra o pensamento de Gustavo Tepedino, para quem as dificuldades da vítima para comprovação da conduta culposa do funcionário público e intensificadas pela complexidade da máquina estatal produziram a teoria da falta impessoal do serviço público ou teoria da culpa administrativa. Em suma, tal teoria defende que a reparação estatal é decorrente da falta do serviço e não da falta do servidor.

A própria Constituição Federal de 1988 estabeleceu no art. 37, § 6º, a responsabilidade das pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviço público nos danos que seus agentes causarem a terceiros. Tal dispositivo representou grande evolução no campo da responsabilidade civil.

Também em relações de consumo o Estado figura como pólo passivo, e essas podem estar conectadas a um bem ambiental.

⁸⁵ BAPTISTA, Zulmira M. de Castro. **Direito Ambiental Internacional, políticas e consequências**. Editora Pillares, São Paulo, 2005, p. 328-9.

⁸⁶ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP, Editora Bookseller, 2005, p.121.

Em respeito aos atos omissivos a jurisprudência abraçou a tese de que o Estado responderá de forma subjetiva⁸⁷.

Para as pessoas jurídicas de direito privado que prestam serviço público e a co-responsabilidade da administração pública, há divergências se respondem solidariamente ou subsidiariamente.

5.1.5.2 A responsabilidade solidária do Poder Público

No tocante à responsabilidade solidária do Estado, verifica-se que a Constituição Federal impôs ao mesmo o dever de tutela do meio ambiente, com isso, o Poder Público pode responder solidariamente pelos danos causados a este.

Entretanto, vale a pena a ressalva de que se o Estado figurar no pólo passivo de todas ações ambientais, haverá uma “socialização do prejuízo”, em razão de o Poder Público ser representativo de toda a sociedade.⁸⁸

5.1.6 Responsabilização objetiva no caso de danos sofridos por particulares

Ainda que a maioria das considerações jurídicas sobre o meio ambiente, sua proteção e reparação digam respeito ao interesse público, as regras ambientais possuem dupla valência visto o dano ambiental também poder resultar em danos a particulares, violando ao mesmo tempo tanto interesses difusos quanto interesses individuais.⁸⁹

Para Cipriano da Silva,⁹⁰ o fato causador do dano ambiental pode gerar juntamente com a lesão ao meio ambiente difusamente considerado, outros danos em que a reparação consiste na mesma causa de pedir (poluição-degradação), e que beneficie um particular atingido. A natureza diversa do dano permite que pretensões para a tutela de direitos difusos e de direitos individuais sejam deduzidas e a solução do processo abrange a totalidade das normas de direito material violadas.

⁸⁷ DESTEFENNI, Marcos. *Opus cit.* p.123.

⁸⁸ DESTEFENNI, Marcos. *Opus cit.* p.162.

⁸⁹ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP, Editora Bookseller, 2005, p.149.

⁹⁰ CIPRIANO DA SILVA, Mauro. **Desastre Ambiental Indenização**, Consulex, ano XI, nº 244, 15/03/2007, p. 42-3

Além do que, na prática jurisprudencial a autonomia entre danos sofridos por particulares em relação ao patrimônio pessoal e os danos ambientais que decorrem da mesma causa foi admitida em decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo.⁹¹

5.1.7 Excludentes da responsabilidade por dano ambiental

O Código Civil, em seu art. 188 declara que não são atos constitutivos de ilicitude os que são praticados em legítima defesa, no exercício regular de direito reconhecido; com o escopo de remover perigo iminente culminando com a destruição ou deterioração de coisa alheia ou lesão à pessoa; com a ressalva de que a legitimidade do ato somente se dá se houver a necessidade absoluta da prática deste e mesmo assim sem exceder os limites do indispensável na remoção do perigo. Assim, nem a legítima defesa nem o estado de necessidade constituem atos ilícitos.

Segundo os argumentos de Sílvio de Salvo Venosa, lembrado por Destefenni⁹², também não são passíveis de indenização os danos que forem praticados no “exercício regular de um direito”. Além deste, o “estrito cumprimento do dever legal”, outra excludente criminal, também é excludente na responsabilidade civil.

Também o caso fortuito e a força maior são apontados como excludentes, estão ligados ao nexo causal e aparecem no parágrafo único do artigo 393 do Código Civil, onde afirma que ambos verificam-se no fato necessário em que não era possível evitar ou impedir seus efeitos. Embora doutrinariamente sejam institutos distintos, na prática legislativa ambos se equivalem.

O fato de terceiro ou a culpa exclusiva de terceiro também se classificam como excludentes. Entretanto, em se tratando de responsabilidade civil, o princípio da obrigatoriedade do causador direto de reparar o dano é o que predomina, logo, a culpa de terceiro não isenta o autor direto da ação danosa de seu dever indenizatório. Entretanto, este poderá ingressar com ação regressiva contra o terceiro criador da situação de perigo.

Havendo culpa exclusiva da vítima ou fato exclusivo da vítima também pode ser argüida a exclusão de responsabilidade e seu dever de reparar.

⁹¹ MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. 5ª edição, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, p. 811-12.

⁹² DESTEFENNI, Marcos. *Opus cit.* p. 109.

Entretanto, em sede de responsabilidade civil objetiva, deve-se evitar falar em “culpa”, visto não se discutir a culpa nessa modalidade de responsabilidade, mas sim discutir-se o nexo de causalidade, logo, são mais aceitas expressões como “fatos de terceiros” ou “fato exclusivo da vítima”.

Não obstante a exposição de todas as excludentes de ilicitude acima, em matéria de responsabilidade civil ambiental e por consequência objetiva, nem todas as excludentes existentes podem ser argüidas, embora em muitos casos não haja consenso; também deve-se ressaltar que o dano ambiental tem caráter público e assim, não podem ser argüidas excludentes do Direito Privado.

5.1.8 A imputação de resultados tardios

O dano ambiental pode manifestar seus efeitos tão logo seja praticado, como também pode se manifestar após anos de incubação. Assim, a imputação dos resultados tardios merece atenção para que o dano não seja efetivado e não fique impune. Em muitos casos a conduta danosa não produz resultados imediatos, mas quando estes se manifestam ocorrem com o resultado exatamente previsto.

Também, devem ser impunes por que decorrem da conduta inicial sem desdobramento do nexo causal e sem instauração de um novo desdobramento causal, logo, estão vinculados à conduta anterior.

Na legislação brasileira há como imputar ao agente o resultado tardio, isso é possível por haver exceção em ajuizamento de ação de ressarcimento com pedido genérico, incluindo-se aí os resultados tardios, com fundamento no inciso II do art. 286 do Código de Processo Civil.

5.1.9 Responsabilidade civil coletiva

A responsabilidade civil deve ser imputada a todos que praticaram o evento danoso, assim, havendo vários agentes causadores, todos serão imputados quanto ao dano ambiental; havendo, no entanto, um dano anônimo, cabe a aplicação da responsabilidade civil coletiva.

Em tais casos há a imputação do dever de reparar a um determinado grupo que praticou um dano em que haja impossibilidade real de identificação individual do autor

material. Assim, sabendo-se que a autoria é atribuída a um grupo e quais indivíduos faziam parte deste, imputa-se ao grupo a obrigação de reparar.

No entendimento de Diaz:⁹³

Cada participante, seja como autor, conselheiro, cúmplice, auxiliar, etc. atua em relação causal em prol do efeito do ato conjunto, ainda que não tenha realizado, pessoalmente, aquela parte do ato determinante imediato do resultado contrário a direito. Daí a sua responsabilidade pelo todo.

O mesmo autor menciona, a título exemplificativo, o caso descrito por Ennecerus, onde várias empresas poluidoras do mesmo rio exterminaram com sua atividade a fauna aquática do local. Mesmo que cada ato isolado ainda que sem acordo, entendimento ou cooperação entre os agentes danosos produza o resultado final, cada qual poderá vir a ser responsabilizada solidariamente pelo resultado⁹⁴.

5.2 A REPARAÇÃO AO DANO AMBIENTAL E SUA ABRANGÊNCIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO

A reparação do dano ao meio ambiente, embora matéria de responsabilidade civil, é prevista até mesmo na Lei de Crimes contra o Meio Ambiente em seu art. 17, que dispõe que a constatação da reparação do dano deve ser feita por meio de laudo de reparação de dano ambiental.

Mesmo a sentença penal condenatória pode constituir título executivo judicial nos danos causados, nesta, há um *quantum* mínimo para a reparação do dano baseado em parâmetros ao ofendido, nesse caso, o meio ambiente. Sua execução pode ser procedida após o trânsito em julgado sem prejuízo da liquidação do dano, de acordo com o art. 20, *caput*, parágrafo único⁹⁵.

Também vários casos de competência de Juizados Especiais Criminais, mediante transação penal ou suspensão de processo, são passíveis de resolver tanto o problema na área cível quanto na área penal, mediante a reparação do dano. Assim, há a garantia

⁹³ DIAZ, Julio Alberto. **Responsabilidade Coletiva**. Livraria Del Rey LTDA, Belo Horizonte, 1998, p. 90

⁹⁴ DIAZ, Julio Alberto. *Opus cit.* p. 89.

⁹⁵ GOMES, Celeste Leite Santos Pereira. **Crimes Contra o Meio Ambiente, Responsabilidade e Sanção Penal**. Editora Juarez de Oliveira, 2ª Edição, São Paulo, p. 55.

tanto das medidas preventiva e repressiva das sanções penais quanto o escopo da área cível, que se resume na reparação do dano.⁹⁶

Na Lei de Ação Civil Pública seu art. 3º menciona que tal ação pode ter como objeto condenação em dinheiro ou cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

A reparação ambiental enfrenta, no entanto, a questão da dificuldade em equacionar os custos do dano tanto quanto à poluição dentro de um determinado país quanto à poluição transfronteiriça. Há, inclusive, a cogitação da busca de arbitragem de uma terceira parte para dirimir tais impasses.⁹⁷

5.2.1 As formas de reparação do dano ambiental

A reparação do dano pode ser efetivada de várias formas, a indenizatória, a reparação do bem ou a compensação. Em consideração ao bem ambiental tutelado, obviamente a restauração ao *status quo ante* é a forma ideal de reparação. Logo, a reparação, dentro dos limites da possibilidade deve ser realizada na forma específica em vez da indenizatória, visto a indenização, apesar de ser a forma clássica na reparação ao dano privado, não resolve a questão ambiental. Também é possível a cumulação da obrigação de restaurar o meio ambiente tanto com a recomposição dos recursos naturais e a indenização, havendo, assim, tanto uma função reparadora quanto preventiva da obrigação imposta.

Na opinião de Paulo Affonso Leme Machado:⁹⁸

Não se aprecia subjetivamente a conduta do poluidor, mas a ocorrência do resultado prejudicial ao homem e seu ambiente. A atividade poluente acaba sendo uma apropriação pelo poluidor dos direitos de outrem, pois na realidade a emissão poluente representa um confisco do direito de alguém em respirar ar puro, beber água saudável e viver com tranquilidade. Por isso, é imperioso que se analisem oportunamente as modalidades de reparação do dano ecológico, pois muitas vezes não basta indenizar, mas fazer cessar a causa do mal, pois um carrinho de dinheiro não substitui o sono recuperador, a saúde dos brônquios, ou a boa formação do feto.

⁹⁶ BATISTA, Roberto Carlos. **A Biodiversidade e a Preservação do Meio Ambiente**. Revista Tribunal Regional Federal-Primeira Região, nº 3, p. 13.

⁹⁷ BAPTISTA, Zulmira M. de Castro. **Direito Ambiental Internacional, políticas e consequências**. Editora Pillares, São Paulo, 2005, p. 59.

⁹⁸ MACHADO, Paulo Affonso leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. Editora Melhoramentos, São Paulo, 1998, 6ª edição, p. 273.

5.2.1.1 A reparação *in natura*

Na reparação do dano a patrimônio natural há uma diferenciação quanto ao regime do Código Civil, pois tal reparação não se baseia em uma compensação à vítima por prejuízo sofrido com certo valor monetário, embora o prejuízo particular também possa ser reparado, nesse tipo de reparação prevalece o interesse público em detrimento do interesse particular.

Considerando que a reparação do dano ambiental deve restaurar o meio ambiente, a reparação *in natura* ou reparação natural é considerada a melhor forma de reparação a dano ao meio ambiente e consiste na restituição do bem ambiental lesado a seu estado anterior. Na maioria dos casos se dá por uma determinação do responsável a uma obrigação de fazer ou não fazer.

Depreende-se que somente é viável optar por outra forma de reparação ambiental se a autoridade julgadora se convencer de que há impossibilidade ou inviabilidade de retorno à condição anterior do bem lesado. Assim, se a indenização figura-se como única medida reparatória ao ambiente, haveria o chamado “direito de poluir” por parte do agente poluidor.

Do âmbito do direito processual também prevalece a reparação específica sobre as demais. Os artigos relacionados com a reparação são os artigos 287, 461 e 461-A do Código de Processo Civil, já no Código do Consumidor, o art. 84 trata de questão aplicável na reparação ambiental e na tutela específica.

A aplicação desta tem influência do princípio da efetividade, pois a ação *in casu* deve restituir o bem ambiental. Também, a possibilidade da conversão em perdas e danos não é absoluta no âmbito dos interesses privados, onde os direitos são disponíveis, assim, quando tratar de interesses transindividuais não poderá ser aceita.

Com isso, confirma-se o apoio ao legislador à tutela específica e a liberdade dada ao magistrado de aplicar medidas de apoio na efetivação desta, tais medidas podem ser a imposição de multa, remoção, busca e apreensão, desfazimento de obras, impedimento de atividade nociva, requisição de força policial, etc.⁹⁹

5.2.1.2 A compensação

⁹⁹ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP, Editora Bookseller, 2005, p.198-9.

A compensação ambiental, embora não seja a medida reparatória ideal, se apresenta como uma alternativa em casos de impossibilidade de reparação específica. Esta consiste em uma forma de compensar o dano ambiental.

Tal medida é prevista em algumas legislações como no art. 4º da Lei nº 4.771/85¹⁰⁰, o Código Florestal, como depreende-se do texto:

Art. 4º A supressão de vegetação em área de preservação permanente somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública ou de interesse social, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.166-67 de 2001).

Verifica-se com o exemplo do texto que a supressão depende de autorização prévia em casos de utilidade pública ou interesse social. Com isso, percebe-se que há uma série de requisitos a serem preenchidos para a concessão da compensação. Tais requisitos podem ser resumidos na necessidade da realização desta, na impossibilidade da reparação específica, a compensação deve ter importância ecológica equivalente e esta deve ser executada no mesmo ecossistema de ocorrência do dano, tal medida deve ser feita com observações de critérios técnicos, com a ciência e autorização prévia dos órgãos públicos.

Na opinião de Carlos Alberto de Salles, transcrita por Destefenni¹⁰¹, as medidas compensatórias devem ser realizadas no contexto ambiental da ocorrência do dano, permitindo aos que mais sofreram com o dano recebam os benefícios da compensação.

A compensação embora não seja medida ideal na reparação ao dano do ambiente tem vantagem sobre a indenização, que não restitui nem o bem lesado e nem outro equivalente.

A Resolução Conama 02 do ano de 1996 também menciona a compensação quando estabelece como requisito para o licenciamento ambiental a obrigação do empreendedor de compensar os danos ao meio ambiente por meio de criação de unidade de conservação.

Também a Lei nº 9.985/00, com o objetivo de compensar as intervenções ambientais das obras de grande porte estabeleceu a obrigação do empreendedor de implantar e manter unidades de conservação ambiental com o montante de no mínimo 0,5% sobre os custos do empreendimento.

¹⁰⁰ MEDAUAR, Odete. *Coletânea de Legislação de Direito Ambiental*. Revista dos Tribunais, 2005, p. 571.

¹⁰¹ DESTEFENNI, Marcos. *A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos*. Campinas-SP: Editora Bookseller, 2005, p.193.

O Ministério do Meio Ambiente editou a Resolução nº 371 através do Conselho Nacional do Meio Ambiente estabelecendo as diretrizes necessárias para o cálculo, aplicação e controle dos gastos dos recursos para a compensação ambiental. Ficando assim o Ibama e demais órgãos estaduais encarregados da definição do impacto ambiental e fixação dos valores da compensação.

Mesmo com a iniciativa tal compensação foi objeto de críticas em razão de a compensação ser proporcional ao investimento realizado e não proporcional ao dano que o empreendimento poderá causar ao meio ambiente.

Em vários países os responsáveis por grandes empreendimentos efetuam uma espécie de depósito-caução que é proporcional ao risco ambiental do empreendimento, e este é sacado em caso de efetivação de acidente ambiental.¹⁰²

5.2.1.3 A indenização

Apesar de ser a forma clássica da reparação ao dano privado, a indenização na reparação ambiental deve ser a última opção em reparação civil a ser aplicada. Esta consiste numa reparação materializada em uma compensação financeira.

Entretanto, o destino dos valores indenizatórios deve estar ligado ao meio ambiente. A Lei de Ação Civil Pública é clara quanto à determinação do destino das indenizações aos fundos especiais com fins de reparação a interesses difusos lesados. A título exemplificativo pode-se mencionar o Fundo dos Bens Lesados, nos conformes do art. 38 da Lei nº 7.347/85, o Fundo Nacional do Meio Ambiente, mencionado na Lei nº 7.797/89 ou o Fundo para Reconstituição de Bens Lesados, de acordo com o Decreto nº 92.302/86.

Também se deve analisar a legislação a respeito do tema, o art. 944 do Código Civil declara que a indenização é medida pelo dano em sua extensão, e havendo desproporção entre a culpa e a gravidade o juiz poderá reduzir a indenização equitativamente. Entretanto, em responsabilidade civil ambiental não se discute a culpa.

Em relação à fixação do *quantum* indenizatório, também há impasse nas questões de juros e correção monetária. A Lei nº 6.899/81 estabelece que o cálculo deve ser realizado a partir da data do ajuizamento da ação, entretanto, se for ato ilícito tal correção deve ser feita a

¹⁰² LAPA, Lucas Pereira. **Crescimento e Meio Ambiente**. Consulex, ano XI, nº 256, p. 29.

partir do evento causador do dano em questão. A Súmula 43 do STJ marca a incidência de correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do prejuízo.¹⁰³

Na prática, os valores indenizatórios mostram-se insuficientes para os fins pretendidos, pois não têm detido a ação poluidora. Como o exemplo da Petrobrás, que já foi multada 12 vezes entre os anos de 1996 e 2000 em razão de derramamento de petróleo somente na Baía de Guanabara, derramando mais de um milhão de litros somente em um dos vários vazamentos. O rompimento de oleoduto ocorreu em razão de fadiga do material usado e ainda assim a empresa recebeu desconto de 30% da multa. Em comparação com a empresa Exxon, também do ramo petrolífero, esta despejou 42 mil toneladas de óleo no Alasca, na Baía de Valdez no ano de 1989, entretanto, a multa imposta a obrigou a tomar os cuidados necessários na prevenção de danos equivalentes posteriores.¹⁰⁴

5.2.2 A reparação ao dano moral ambiental coletivo

São indenizáveis os danos material e moral cumulativamente, e como a proteção do meio ambiente e a reparação do dano ambiental têm esboço constitucional com a garantia da dignidade da pessoa humana, não há mais impasse quanto a questão da indenizabilidade do dano moral ambiental coletivo.

A Lei nº 7.347/85, Lei da Ação Civil Pública, após as modificações feitas pela Lei nº 8.884/94 é expressa quanto à reparação de danos extrapatrimoniais nos direitos difusos.

Vieira *et al*, lembra a opinião de André de Carvalho Ramos, para quem o primeiro passo para a aceitação da reparação ao dano moral coletivo é a vigência do dano moral das pessoas jurídicas, pois assim o dano moral não equivale necessariamente a dor psíquica, que é exclusiva das pessoas físicas.¹⁰⁵

Assim, o dano extrapatrimonial coletivo não está condicionado a uma dor pessoal, mas à violação a valores que são fundamentais à coletividade.

¹⁰³ DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP: Editora Bookseller, 2005, p.88.

¹⁰⁴ OLIVEIRA, Glauberson Aquino. **A Perspectiva Ambiental diante do Desenvolvimento Econômico**. Disponível em: <http://www.tj.ro.gov.br/emeron/sapen/2001/junho/0106/Acesso> em: 01/11/2007.

¹⁰⁵ VIEIRA, Vinicius Marçal, MENDONÇA, Jales Guedes Coelho. **Danos Morais Coletivos em Matéria Ambiental**. Consulex, ano XII, nº 264, p.60.

A doutrina entende que a avaliação dos referidos danos deve ser feita por arbitramento, considerando fatores como a extensão do prejuízo causado, a capacidade econômica do agente, a desestimulação da prática de tal ato danoso, etc.

Quanto ao destino dos valores pagos em razão de reparação desse tipo de dano, deve-se recolhê-lo ao um Fundo que o destine ao meio ambiente, pois tal ação visa a aplicação de compensação da lesão ao bem com sua natureza imaterial e que não tem equivalência econômica.¹⁰⁶

¹⁰⁶ VIEIRA, Vinicius Marçal, MENDONÇA, Jales Guedes Coelho. **Danos Morais Coletivos em Matéria Ambiental**. Consulex, ano XII, nº 264, p.60.

6 - A PRÁTICA DA REPARAÇÃO AMBIENTAL

De nada adiantaria discorrer sobre o papel dos princípios no ordenamento jurídico, ou sobre as formas de responsabilização, se não existirem casos concretos de aplicação dos mesmos, afinal, o direito e a sociedade estão interligados, logo, é através de atos sociais que o direito se expressa e torna-se vivo.

As reparações ambientais existem e em especial a reparação específica tem sido praticada não apenas recentemente, mas já a algum tempo. Verifica-se, como exemplo, o caso de áreas onde em tempos idos, na Europa, corriam regatos ou afloravam nascentes, mas que com a supressão da vegetação natural os mesmos secaram; entretanto, bastou o reflorestamento de suas margens a algumas décadas e a água voltou a aflorar.¹⁰⁷ Não pode haver melhor exemplo de reparação do que a *in natura*, devolvendo ao meio o que ali existia anteriormente à ação antrópica.

Também há propostas e casos de reparação ambiental totalmente novos, que por outro lado só poderão ter sua eficiência analisada no futuro, apesar de as expectativas quanto à proteção ambiental serem as melhores.

Seguem apontamentos a respeito das reparações ambientais pelo poluidor, e aplicação do princípio do poluidor-pagador, propostas na esperança de proteger os bens ecológicos, além de anular ou mesmo retroceder os efeitos da poluição no planeta.

6.1 OS POÇOS DE CARBONO

O acúmulo excessivo de dióxido de carbono na atmosfera é apontado como o grande vilão do aquecimento global, ele impede que o calor do planeta escape para seu exterior, gerando um efeito similar a uma estufa. Tal substância tem se concentrado na atmosfera em razão de queima de combustíveis fósseis como o petróleo e o carvão, além da queimada das florestas.

¹⁰⁷ LIEBMANN, Hans. **Terra um Planeta Inabitável?** Editora Biblioteca do Exército, 1978, p.104.

O mesmo carbono que é liberado na atmosfera na ocasião da queima dos combustíveis fósseis e das florestas é consumido em grande quantidade pelas árvores em crescimento em razão do processo de fotossíntese, absorvendo CO₂ e transformando-o em matéria lenhosa, isso cria os chamados poços de carbono.

Tal fato foi constatado pelo ecólogo John Casperson e sua equipe ao comparar o crescimento das florestas novas com as antigas e seu respectivo consumo de CO₂.¹⁰⁸

6.1.1 O mercado de carbono

Assim, há uma forma de reverter o efeito estufa, fundamentado nessa idéia, criou-se o mercado de carbono.

O mercado de carbono se baseia, de maneira simplificada, na idéia de que as leis de mercado, produzidas após a industrialização resolverão o problema do aquecimento do planeta, iniciado pela própria industrialização.

O mercado de carbono, ultimamente mencionado quando o assunto é compensação ambiental, surgiu, pelo menos em sua gênese, na Eco-92, quando Richard Sandor, economista, apresentou uma palestra sobre a possibilidade de comércio de emissões de gases envolvidos no efeito estufa. A partir daí desenvolveu-se a idéia de comercializar os mesmos como *commodities* em bolsa de valores.¹⁰⁹

Empresas com redução de emissões poluentes venderiam créditos de carbono para aquelas que, mais poluidoras, não conseguissem diminuir as emissões de gás carbônico ou metano, visto as mesmas terem uma meta a ser atingida, que se não for alcançada, deve haver a compra de créditos ou o investimento em projetos de absorção de gás carbônico da atmosfera.

Tal sistema de trocas de créditos de carbono foi previsto pelo Protocolo de Kyoto, onde se estabeleceu que entre os 165 signatários, que os países desenvolvidos deveriam reduzir as emissões de poluentes causadores do efeito estufa entre 5% e 8% até o ano de 2012. O Protocolo de Kyoto entrou em vigor em 16 de Fevereiro de 2005, e o Brasil, apesar de ser signatário do Protocolo mencionado, não é obrigado a cumprir metas específicas por ser um país em desenvolvimento.¹¹⁰

¹⁰⁸ BAPTISTA, Zulmira M. de Castro. **Direito Ambiental Internacional, políticas e consequências**. Editora Pillares, São Paulo, 2005, p.107.

¹⁰⁹ BUSCATO, Marcela. **Meu negócio é fumaça**. Época nº 440, p.56-7.

¹¹⁰ CAMANHO, Alexandre. **Entrevista**. Consulex ano IX nº 440, p. 56-7.

Já existe, inclusive, uma comercialização de tais “*commodities*” em uma bolsa de valores, a mesma tem o nome de Chicago Climate Exchange (CCX), com sede nos Estados Unidos, embora o país não tenha aderido de forma completa ao Protocolo de Kyoto, há a opção também para empresas americanas de aderir ao comércio de carbono.

A idéia põe em prática o princípio do poluidor-pagador, justamente porque o poluidor paga pela preservação que este mesmo não conseguiu realizar. E existem estimativas de que em 20 anos o mercado de carbono movimentará US\$ 1 trilhão. A partir de 2003, o preço de um crédito, equivalente a 100 toneladas de carbono, inaugurou no valor de US\$ 0,80 e já teve picos de US\$ 5,20. Entre os membros há desde empresas, a cidades ou estados e mesmo ONGs, os defensores da bolsa apresentam dados em que argumentam que já diminuíram as emissões em 11% em 2005.

Formas de comercializações semelhantes têm sido empregadas em outros países, na Austrália, por exemplo, o foco são indústrias energéticas e a própria BM&F no Brasil tem projetos cadastrados para comercialização.

A União Européia também lançou, em 2005 um programa de troca de créditos de carbono. Entretanto há um órgão oficial que estabelece o limite tolerável de poluição, todas as empresas são obrigadas reduzir suas emissões, sendo que um crédito de carbono vale mais no mercado europeu que na CCX.¹¹¹

Contudo, tais medidas podem ser nulas ou insuficientes visto várias autoridades científicas estabelecerem a necessidade de redução de poluentes em 80% na solução do aquecimento global. Segundo estudo do Instituto Nacional de Saúde Pública e Meio Ambiente da Holanda tal sistema só é capaz de reduzir, na prática, cerca de 0,1 %.¹¹²

6.1.2 O crédito de carbono

Quanto ao que pode ser incluído como crédito de carbono, o Ministério do Meio Ambiente lançou uma proposta em 2006 para a inclusão de proteção das florestas na 12ª Conferência das Partes da ONU sobre Mudanças Climáticas (COP), em Nairóbi.

De acordo com a proposta, haveria a criação de um fundo espontâneo para custear a preservação das florestas tropicais pelo mundo, basicamente os países desenvolvidos

¹¹¹ BUSCATO, Marcela. **Meu negócio é fumaça**. Época nº 440, p. 56-7.

¹¹² BUSCATO, Marcela. *Opus cit.* p. 58.

pagariam aos países subdesenvolvidos e com florestas a serem preservadas para manterem estas em pé.

Deve-se verificar aí a questão da soberania dos países na gestão de suas florestas, e não há como não mencionar o caso da Amazônia.

Uma proposta do Pacto pela Valorização da Floresta e pelo Fim do Desmatamento na Amazônia foi levada para reunião decisiva na 13ª Reunião das Partes sobre o Clima-COP, na Indonésia.

Também há outra proposta concorrente com o projeto brasileiro. Tal projeto propõe que a redução do desmatamento seja transformada em um Mecanismo de Desenvolvimento Limpo, chamado MDL. Os países ricos comprariam esses créditos para compensar a poluição gerada por eles. O projeto é mais radical que o brasileiro, visto prever a inclusão do controle do desmatamento no Protocolo de Kyoto.¹¹³

Vale acrescentar que em âmbito jurídico esses Mecanismos de Desenvolvidos Limpo – MDL, são classificados como bens incorpóreos, imateriais e intangíveis, não têm existência física, palpável, contudo possuem valor econômico, sendo assim, passíveis de negociação.

Devem sempre ser citados os bons exemplos, como uma iniciativa pioneira em projeto de seqüestro de carbono em área de floresta amazônica no Mato Grosso, realizada pela Office National Fôret [ONF], em parceria com o Instituto Pró-Natura e financiado pelo grupo PSA PEUGEOUT/CITROEN. O projeto consiste no reflorestamento de uma área de quase dois mil hectares com espécies nativas e exóticas onde existia anteriormente pasto. O mesmo tem o escopo de fixar 300 toneladas de carbono por hectare reflorestado num prazo de cem anos. Realiza, também, educação ambiental quanto às técnicas para captação de carbono junto aos estudantes, além da produção de mudas nativas para doação.¹¹⁴

O Brasil obteve o primeiro crédito de carbono no reflorestamento de mata nativa pela AES Tietê –São Paulo.¹¹⁵

6.2 PRECIFICAÇÃO DOS BENS AMBIENTAIS

¹¹³ ARINI, Juliana. **Quem paga pelo verde?** Época nº 443, p.43.

¹¹⁴ Desenvolvimento sustentável beneficia Mato Grosso. Disponível em: <http://www.brasiloste.com.br/noticia/538/>. Acesso em: 01/07/2008.

¹¹⁵ VIEIRA, Tereza Rodrigues, MORETTI, Aline Rossato. **Proteção do Meio Ambiente e o Tratado de Kyoto.** Revista Consulex, ano XII, nº 265, p.14.

O ser humano administra melhor o que este trata como bem econômico. Os bens ambientais sempre foram tratados como *res nullius*, existia, quanto a estes, o mito da inesgotabilidade. Entretanto, depois da verificação de que os mesmos são esgotáveis e necessários à boa qualidade de vida, e a elevação destes à categoria de *global commons*, nada mais sensato que estabelecer o devido preço pelos mesmos. Pois, quando não se paga pelo que se consome, o desperdício torna-se quase que inevitável.

6.2.1 A precificação da água no combate ao desperdício

Tal fato ocorre com a água, cujo maior estoque, 97%, está nos oceanos imprópria para uso humano, 2% estão nas calotas polares e o 1% restante, é água doce dos rios, lagos e lençóis freáticos. A ação do governo de subsidiar empresas estatais para tratamento da água a ser usada em uma fábrica, ou construir uma barragem em um rio para ser disposto aos lavradores para irrigação é paga por toda a sociedade.¹¹⁶

A precificação dos recursos naturais seria uma das soluções para a devida preservação destes. A cobrança do agente poluidor-degradador pelo uso de recursos tão preciosos seria o modo de formar fundos para a preservação de cada recurso ambiental, no caso em questão, para tratamento da água e conservação de rios e nascentes.

Em países como França e Alemanha o empresário ou agricultor paga pelo uso da água em si além da licença para despejo dos resíduos nos rios. Essas medidas têm caráter reparador e preventivo em razão do fato de forçar o responsável a gastar o bem ambiental de forma equilibrada.

Deve-se incluir o agricultor na cobrança da água, além de outras classes, por exemplo, em razão de que este utiliza cerca de 70% dos recursos hídricos para irrigação, enquanto o consumidor gasta 10% do referido bem. O consumidor causa maiores impactos em razão dos esgotos despejados sem tratamento adequado.

Na África do Sul já há um consumo máximo fixado por pessoa, sendo este excedido, cobra-se pela água.

No Brasil há um projeto de cobrança da água no Rio Paraíba do Sul, entre os estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais. No ano de 2004 foram arrecadados 6 milhões de reais com a finalidade de serem reinvestidos em estações de tratamento de determinadas cidades.¹¹⁷

¹¹⁶ LIMA, João Gabriel de. **O paradoxo da Água**. Revista Veja. Nº 1926, p. 88.

¹¹⁷ LIMA, João Gabriel de. *Opus Cit.* p. 88-92

A Lei 9.433/97, a Lei das Águas, institui que a água constitui bem de domínio público com valor econômico e limitado.

Nela estão previstos mecanismos para cobrança pelo uso desse bem ambiental, sendo a Agência de Águas responsável pela execução dos recursos arrecadados. Foi criada a Agência Nacional de Águas – ANA, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente com a finalidade de implantar Comitês e gerir o Sistema Nacional de Gerenciamento dos Recursos Hídricos. Os Comitês de Bacia Hidrográficas implantados devem fixar os mecanismos de cobrança pelo uso da água, a serem submetidos ao Conselho Nacional de Recursos Hídricos. A legislação, como se depreende dos dados expostos, já prevê tais cobranças, entretanto, com exceção de pouquíssimos casos, ainda não é aplicada.¹¹⁸

6.3 TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL E O ICMS ECOLÓGICO

Outra medida discutida e implementada é a tributação ambiental. Nacionalmente verifica-se o ICMS Ecológico. A aplicação deste tributo verde se deu primeiramente nos municípios paranaenses.

O tributo surgiu no Estado do Paraná quando este buscava alternativas para instrumentos de políticas públicas.

A lei que instituiu o mesmo alcançou repercussão internacional, foi reconhecida pela ONU com a concessão do prêmio Henry Ford, versão 1992 por ser um dos dez melhores projetos do mundo na área da ecologia. Tal lei não criou novo tributo, e nem vinculou o produto da arrecadação, entretanto, estabeleceu novos critérios de distribuição do montante arrecadado. Uma porcentagem da arrecadação do mesmo é distribuída aos municípios que oferecem serviços de água, lixo, esgotos tratados e áreas verdes protegidas à população. A distribuição, dentro dos limites constitucionais de distribuição de receitas tributárias, são maiores aos municípios que oferecem melhores serviços dos mencionados acima.¹¹⁹

6.4 REFLORESTAMENTO ARTIFICIAL DAS RESERVAS

¹¹⁸ BRAGA, Edson Tavares. **Poluidor-Pagador, uma necessidade Ambiental**. Jus Navigandi, Teresina, a. 6 n. 53, jan. 2002. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2494>. Acesso em 12/11/2007.

¹¹⁹ TREMEL, Rosângela, PEREIRA, Patrik da Luz. **ICMS ECOLÓGICO, a Materialização do Princípio do Protetor-Recebedor**. Revista Consulex, ano IX, nº 198, p. 49-51.

Prevista no artigo 99 da Lei 8.171/91, o reflorestamento artificial das reservas legais constitui-se na aplicação, dentre outros, do princípio do poluidor-pagador. Desde o ano de 1991, ano seguinte à promulgação da referida Lei, o proprietário rural é obrigado a recompor a Reserva Florestal Legal de sua propriedade, prevista esta na Lei nº 4.771/65, com a nova redação dada pela Lei 7.803/89. A recomposição é consistente no plantio de pelo menos um trinta avos da área total a cada ano, para complementação da referida Reserva Florestal Legal.

Assim, mesmo o proprietário que não possuir reserva legal tem obrigação de demarcá-la e registrá-la, cessando a exploração em sua área e possibilitando com isso a regeneração natural.¹²⁰

Ressalta-se que mesmo não existindo cobertura arbórea na propriedade, persiste o dever do proprietário de instaurar a *reserva florestal*, mesmo se em área de campos gerais, de acordo com o inc. IV do artigo 16 da Lei 4.771/65. A cobertura natural original deve ser restaurada e sua exploração deve se cessada, para que haja regeneração natural. Pois não se deve ignorar que o direito de propriedade, constitucionalmente assegurado, só tem embasamento ao ser respeitada sua função social-ambiental.¹²¹

A referida medida é obrigação *propter rem*, acompanha o imóvel. Também o proprietário tem a obrigação da regeneração artificial à razão de 1/30 por ano. Além do que, segundo o Superior Tribunal de Justiça (STJ-Julgamento unânime, 03 de Dezembro de 2002 – DJ: 19/12/2002), além da responsabilidade objetiva nos danos ambientais, em relação às reservas florestais legais não há necessidade de ser comprovado o nexo causal entre a atividade exercida pelo requerido e o dano. Assim, afirma-se o fato de que não há necessidade de ser comprovada a autoria do desflorestamento e lembra-se que não existe direito adquirido em se tratando de dano ambiental. Conforme o Resp nº 327.254-PR (2001/0064980-4), Relª a Min. Eliana Calmon, realçou que o novo proprietário, *ao adquirir a área, assume o ônus de manter a preservação, tornando-se responsável pela reposição, mesmo que não tenha contribuído para devastá-la*. A área adquirida já degradada é qualificada como passivo ambiental.

Analisando a situação regional, quanto à Amazônia Legal, considerado patrimônio nacional, e se tratando de reconstituição da reserva legal, lembra-se a MP

¹²⁰ NETO, Miguel Mônico. Revista de Direito Ambiental nº1, Porto Velho, 2005, Setor de Artes Gráficas/MP-RO, p. 25.

¹²¹ NETO, Miguel Mônico. *Opus cit.* p. 30-2.

2166/01 que instituiu 80% de reserva legal na Amazônia, não adentrando quanto à discussão em torno da polêmica causada pela referida Medida Provisória, devem ser respeitados os 80% instituídos. Tudo isso com base nos princípios constitucionais do desenvolvimento sustentável, do poluidor-pagador e da preservação, considerando o escopo do Zoneamento Ecológico Econômico estabelecido pelos arts. 2º a 5º do Decreto Federal nº 4.297/01.¹²²

¹²² NETO, Miguel Mônico. Revista de Direito Ambiental nº1, Porto Velho, 2005, Setor de Artes Gráficas/MP-RO, p. 37.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ainda que não explorados todos os ângulos e tópicos do Direito Ambiental, depreende-se, a partir do conteúdo exposto, a complexidade e abrangência da legislação ambiental nacional e internacional. A previsão legal da proteção e da reparação à lesão ao meio ambiente subentende a efetivação da legislação, entretanto, o Direito Ambiental parece ter importância apenas teoricamente, a prática tem-se mostrado insatisfatória e a tutela ambiental prevista na legislação está longe de garantir a conservação do meio ambiente.

Contudo, de acordo com o ditado, “a esperança é a última que morre”, e abandonar a idéia de proteção ambiental é o mesmo que abandonar a esperança na continuação da espécie humana, que é apenas uma pequena parte do todo que se denomina “natureza”. Assim, a explanação a respeito das alternativas de reparação ambiental apresentadas, pretendeu o esclarecimento a respeito das possibilidades de continuação dos bens ambientais e de reversão aos males causados a estes.

A normatização da proteção ao meio ambiente se configura no primeiro passo para a garantia da tutela ambiental e o empenho com a problemática da degradação realmente existe, ao menos quanto à criação de normas, tanto civis quanto administrativas e penais, além dos instrumentos jurídicos de tutela ambiental, tendo todos vasto campo para os estudiosos, mas sem grandes efeitos práticos.

Na busca de ações efetivas, a previsão legal da reparação ao dano causado ao meio ambiente e seu vínculo com o princípio do poluidor-pagador, configura-se no recurso a ser praticado para a reversão da degradação, devendo, contudo, haver a iniciativa por parte da população e dos órgãos fiscalizadores para a prática das medidas de reversão, que devem partir de uma consciência ecológica. Assim toda iniciativa

quanto à recuperação das áreas degradadas merece atenção especial, pois se constitui no objetivo mor da regra ambiental, ou seja, a proteção à natureza como um todo.

As iniciativas devem ser sempre aplaudidas e se eficientes tomadas como exemplos a serem multiplicados. A aplicação do princípio do poluidor-pagador, nesse contexto, combina perfeitamente com a reparação ao dano do meio ambiente ao condicionar o poluidor a arcar com os custos da reparação ambiental. A obrigação deste, ao se concretizar com a apuração do dano, sua conduta e a relação de causalidade, ainda que a ação seja lícita, o torna responsável por reparar o bem lesado, pressupondo a vigência da responsabilidade objetiva. Isso facilita a resolução das questões ambientais e melhora, por consequência, a vida de todos que estão inseridos no contexto do meio ambiente.

O poluidor, tão acostumado a explorar um bem até a pouco tempo “sem dono”, deve passar a ver esse bem como pertencente à coletividade, da qual ele mesmo faz parte; numa sociedade regida pelo capitalismo, onerar o bem ambiental sujeita o poluidor a reconsiderar suas ações e, se praticadas, o obriga a reparar os danos cometidos. A obrigação da reparação pressupõe gastos materiais, e mesmo o próprio princípio do poluidor-pagador tem origem em questões econômicas. Pode-se considerar que se a questão econômica desencadeou a exploração ambiental descontrolada nos últimos séculos por meio da busca do lucro adquirido pelo uso dos recursos naturais, a mesma questão econômica freie essa exploração pela precificação desses recursos. Entretanto, o princípio do poluidor-pagador e sua evolução vão além da lógica da economia.

Verifica-se que pequenos atos, se praticados reiteradamente, contribuem muito para o ambiente em que estão introduzidas, essas pequenas ações, se somadas propiciam a conservação ou a regeneração do bem ambiental, como alguns exemplos práticos expostos ao final. Por meio destes, depreende-se que a reparação do dano ao meio ambiente pode ser realizada nos mais variados contextos, das mais variadas formas, por meio de reparação *in natura* ou através de uma compensação, com o pagamento pelo uso dos bens ambientais ou pelo reflorestamento artificial. Com isso, embora as previsões catastrofistas pareçam se concretizar, não se deve desistir, mas sim reparar o que já foi degradado, limpar o que já foi poluído e evidentemente preservar o que ainda se encontra intacto.

Por fim, ressalta-se que, as mais diversas medidas necessárias para prevenir, recompor e reprimir as condutas ambientalmente danosas estão previstas na legislação,

sendo todas válidas na tutela ao meio ambiente. Para tanto, toda forma de reparação ambiental independentemente de ser tradicional ou inovadora, deve ser aplicada, pelo bem do meio ambiente, e consequentemente pelo bem da humanidade, pois verifica-se que, o desafio do Direito Ambiental é transformar suas normas, amplamente conhecidas no meio acadêmico em aplicações práticas para atingir seu escopo que é o dever de proteger o ambiente como um todo.

A reparação ambiental, de acordo com o princípio do poluidor-pagador tem a responsabilidade de pôr em prática toda uma legislação idealizada para garantir a continuação de um meio ambiente saudável e por consequência a perpetuação das espécies, onde espécie humana está incluída. Logo, cabe a todos que usam, desfrutam, esbanjam e desperdiçam os recursos naturais, a adotarem atitudes conscientes, não por mero modismo, mas por responsabilidade de uso de um bem coletivo e finito.

REFERÊNCIAS

- 1 - ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **A Perspectiva Ambiental diante do Desenvolvimento Econômico**. Disponível em: <http://www.tj.ro.gov.br/emeron/sapen/2001/junho/0106/Acesso> em: 01/11/2007.
- 2 - ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **A Responsabilidade Civil e o Princípio do Poluidor-Pagador**. Teresina: Jus Navigandi, a. 4, n. 37, dez. 1999. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1694>>. Acesso em: 05/05/2000.
- 3 - ALMEIDA, Paulo Santos de. **Ambiente, Direito de Terceira Geração e sua confirmação jurídica**, disponível em <http://www2.oabsp.org.br/asp/esa/comunicacao/artigos/ambiente.pdf>>, acesso em 05/07/2008.
- 4 - ANGUER, Anne Joyce. **Dicionário Jurídico**. Editora Rideel, 2002, 6ª edição, p. 55.
- 5 - ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental – Uma Abordagem Conceitual**. Editora Lúmen Juris, Rio de Janeiro, 2000, p. 221.
- 6 - ARINI, Juliana. **Quem paga pelo verde?** Época nº 443, p.43.
- 7 - BAPTISTA, Zulmira M. de Castro. **Direito Ambiental Internacional, políticas e conseqüências**. Editora Pillares, São Paulo, 2005, p. 60.
- 8 - BATISTA, Roberto Carlos. **A Biodiversidade e a Preservação do Meio Ambiente**. Revista Tribunal Regional Federal-Primeira Região, nº 3, p. 13.

- 9 - BENJAMIN, Antonio Herman. **Meio Ambiente e Constituição: uma Primeira Abordagem, 10 anos de ECO – 92: O Direito e o desenvolvimento Sustentável**. Instituto o direito por um planeta verde, p. 94.
- 10 - BRAGA, Edson Tavares. **Poluidor-Pagador, uma necessidade Ambiental**. Jus Navigandi, Teresina, a. 6 n. 53, jan. 2002, Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2494>. Acesso em 12/11/2007.
- 11 - BUSCATO, Marcela. **Meu negócio é fumaça**. Época nº 440, p. 56-7.
- 12 - CAMANHO, Alexandre. **Entrevista**. Consulex ano IX nº 440, p. 56-7.
- 13 - CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente e Direitos Humanos**. Curitiba: Editora Juruá, 2006, p. 301.
- 14 - CIPRIANO DA SILVA, Mauro. **Desastre Ambiental Indenização**, Consulex, ano XI, nº 244, 15/03/2007, p. 42-3
- 15 - CONSERVATION. Disponível em: <http://www.conservation.org.br/como/index.php?id=9>. Acesso em: 06/07/2008.
- 16 - DA SILVA, Mauro Cipriano. **Desastre Ambiental Indenização**. Consulex, ano XI, nº 244, p. 42-3.
- 17 - DESENVOLVIMENTO sustentável beneficia Mato Grosso. Disponível em: <http://www.brasiloste.com.br/noticia/538/>. Acesso em: 01/07/2008.
- 18 - DESTEFENNI, Marcos. **A Responsabilidade Civil Ambiental e as formas de Reparação do Dano Ambiental – Aspectos Teóricos e Práticos**. Campinas-SP: Editora Bookseller, 2005, p. 134.
- 19 - DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. Editora Max Limonad, 1997, p. 254.
- 20 - DIAZ, Julio Alberto. **Responsabilidade Coletiva**. Livraria Del Rey LTDA, Belo Horizonte, 1998, p. 90
- 21 - DJI, disponível em: http://dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj_0037.htm. Acesso em: 05/07/2008.
- 22 - FILHO, Carlos Alberto Bittar. **Do Dano Moral Coletivo no Atual Contexto Jurídico Brasileiro**. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, nº 12.
- 23 - FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. Editora Saraiva, 6ª edição, 2005, p. 46-50.
- 24 - FREIRE, Willian. **Direito Ambiental Brasileiro**. Aide Editora, 2ª edição, p. 156-7.

- 25 - FREITAS, Vladimir passos de. **Direito Administrativo e Meio Ambiente**. Editora Juruá, Curitiba, 2005, 3ª edição, p. 53.
- 26 - GOMES, Celeste Leite Santos Pereira. **Crimes Contra o Meio Ambiente, Responsabilidade e Sanção Penal**. Editora Juarez de Oliveira, 2ª Edição, São Paulo, p. 55.
- 27 - LAPA, Lucas Pereira. **Crescimento e Meio Ambiente**. Consulex, ano XI, nº 256, p. 29.
- 28 - LEGISLAÇÃO Ambiente. Disponível em:
http://www.estg.ipg.pt/legislacao_ambiente/ficheiros/DL%20488-85.pdf. Acesso em: 01/07/2008.
- 29 - LEITE, José Rubens Morato. **Dano Ambiental: do Individual ao Coletivo Extrapatrimonial**. São Paulo, RT, 2000, p.98.
- 30 - LIEBMANN, Hans. **Terra um Planeta Inabitável?** Editora Biblioteca do Exército, 1978, p.104.
- 31 - LIMA, João Gabriel de. **O paradoxo da Água**. Revista Veja. Nº 1926, p. 88.
- 32 - MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. Editora Melhoramentos, São Paulo, 1998, 6ª edição, p. 273.
- 33 - MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. Editora Melhoramentos, 8ª Edição, 2000, p. 45.
- 34 - MAGALHÃES, Juraci Perez. **A Evolução do Direito Ambiental no Brasil**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2ª edição, 2002, p. 65.
- 35 - MATTOS, Adherbal Meira. **Direito Internacional Público**. Renovar, Rio de Janeiro, 1996, p. 335.
- 36 - MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direito Internacional, Tratados e Direitos Humanos Fundamentais na Ordem Jurídica Brasileira**, Editora América Jurídica, 2001, p. 21.
- 37 - MEDAUAR, Odete. **Coletânea de Legislação de Direito Ambiental**. Revista dos Tribunais, 2005, p. 772.
- 38 - MELLO, Marcelo Pereira de. **Direito e Justiça Ambiental**. Niterói: PGSD Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito, Universidade Federal Fluminense, 2002.
- 39 - MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. São Paulo-SP: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 83.
- 40 - MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. Lúmen Juris, Rio de Janeiro, 1999, p.110.
- 41 - NETO, Miguel Mônico. Porto Velho: **Revista de Direito Ambiental**, nº 1, Setor de Artes gráficas/MP-RO, 2005, p. 22.

- 42 - OLIVEIRA, Glauberson Aquino. **A Perspectiva Ambiental diante do Desenvolvimento Econômico**. Âmbito Jurídico, disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/aj/damb0005.htm>. Acesso em: 10/06/2008.
- 43 - OLIVEIRA, Glauberson Aquino. **A Perspectiva Ambiental diante do Desenvolvimento Econômico**. Disponível em: <http://www.tj.ro.gov.br/emeron/sapen/2001/junho/0106/Acesso> em: 01/11/2007.
- 44 - RAMOS, André de Carvalho. **Ação Civil Pública e o Dano Moral Coletivo**. Revista Direito do Consumidor, nº 25, São Paulo, RT, 1998, p. 80.
- 45 - SANCHEZ, Solange S. Silva **Cidadania Ambiental: novos direitos no Brasil** – Sanchez: Humanitas FFLCH/USP, Annablume, JANEIRO 2000, p. 66-7.
- 46 - SILVA, Nùbia Cristina Bezerra da; FIGUEIREDO, Pamôra Mariz Silva de; FARIA, Simone Alves de. **O princípio do Poluidor-Pagador à luz da Responsabilidade Objetiva: Instrumento para o alcance do Desenvolvimento Sustentável**. Dez anos da ECO-92, O Direito e o Desenvolvimento Sustentável, Instituto o direito por um planeta verde, p. 599.
- 47 - STJ – Julgamento Unânime, 03/12/2002 – DJ: 19/12/2002, Resp. nº 327.254-PR2001/0064980-4 <http://www.mp.ro.gov.br/c/portal/layout>.
- 48 - TREMEL, Rosângela, PEREIRA, Patrik da Luz. **ICMS ECOLÓGICO, a Materialização do Princípio do Protetor-Recebedor**. Revista Consulex, ano IX, nº 198, p. 49-51.
- 49 - VIEIRA, Tereza Rodrigues, MORETTI, Aline Rossato. **Proteção do Meio Ambiente e o Tratado de Kyoto**. Revista Consulex, ano XII, nº 265, p.14.
- 50 - VIEIRA, Vinicius Marçal, MENDONÇA, Jales Guedes Coelho. **Danos Morais Coletivos em Matéria Ambiental**. Consulex, ano XII, nº 264, p. 60.

